

IDEAS FEMINISTAS PARA (RE)PENSAR LA JUSTICIA Y LOS DERECHOS

—
Coordinadoras: Patricia Gómez, Roberta Ruiz
y Bárbara Schreiber



GÉNERO

OBSERVATORIO
DE GÉNERO
EN LA JUSTICIA



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Consejo de la Magistratura



**Ideas feministas para
(re)pensar la justicia y los derechos**



www.editorial.jusbaires.gob.ar
editorial@jusbaires.gob.ar
fb: /editorialjusbaires
Av. Julio A. Roca 534 [C1067ABN]
+5411 4011-1320



Sello
**Buen
Diseño**
argentino

Ideas feministas para re-pensar la Justicia y los derechos / Alba Rueda ... [et al.] ;
coordinación general de Patricia Laura Gomez ; Roberta Ruiz ; Barbara Betsabé
Chreiber. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Editorial Jusbaire, 2023.
Libro digital, PDF

Archivo Digital: descarga y online
ISBN 978-987-768-290-8

1. Derechos Humanos. 2. Derecho a la Justicia. I. Rueda, Alba. II. Gomez, Patricia Laura, coord. III. Ruiz,
Roberta, coord. IV. Chreiber, Barbara Betsabé, coord.
CDD 342.0878

© Editorial Jusbaire, 2022

Hecho el depósito previsto según Ley N° 11723

Declarada de interés por la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
Res. Nro. 543-2018

Consejo Editorial

Presidenta:

Ana Salvatelli

Miembros:

Francisco Quintana

Genoveva Ferrero

Fabiana Haydeé Schafrik

Jorge Atilio Franza

Marcelo López Alfonsín

Alejandra García

Editorial Jusbaire

Coordinación General: Alejandra García

Coordinación de Contenidos: Débora Tatiana Marhaba Mezzabotta

Edición: Martha A. Barsuglia, María del Carmen Calvo, Analía Córdoba, Daiana P. Fernández y
Nicolas Pérez Felicioni

Corrección: Leticia Muñoa, Mariana Palomino, Julieta Richiello y Manuel Vélez Montiel

Coordinación de Arte y Diseño: Mariana Pittaluga

Maquetación: Esteban J. González y Gonzalo Cardozo



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Consejo de la Magistratura

Autoridades

Presidente

Francisco Quintana

Vicepresidenta 1°

Genoveva Ferrero

Vicepresidenta 2ª

Fabiana Haydeé Schafrik

Consejeros

Rodolfo Ariza Clerici

Alberto Biglieri

Javier Concepción

María Julia Correa

Jorge Rizzo

Ana Salvatelli

Secretaria de Administración General y Presupuesto

Clara Valdez

ÍNDICE

De qué hablamos cuando hablamos de perspectivas feministas de los derechos Patricia Gómez, Roberta Ruiz y Bárbara Schreiber	9
---	----------

Epistemología crítica

Por un feminismo interseccional y transincluyente para repensar los derechos Diana Maffía	21
---	-----------

Sesgos cisheterosexistas en el derecho a la identidad en México Siobhan Guerrero Mc Manus	29
---	-----------

Aportes para una justicia transfeminista Alba Rueda	43
---	-----------

Jurisprudencia

Trazas de una justicia antipatriarcal Dora Barrancos	63
--	-----------

Violencia y justicia en los crímenes de género Rita Segato	75
--	-----------

El género en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Aída Kemelmajer	91
---	-----------

Reformas y perspectivas institucionales

Bases para una reforma judicial feminista desde el feminismo popular Marisa Herrera	109
---	------------

Implicancias y desafíos de las discusiones constitucionales sobre paridad para la igualdad de género Yanira Zúñiga Añazco	145
Intersexualidad: prácticas médico-jurídicas en nacimientos intersexuales en el Ecuador. Caso Axa Alem Cristian Robalino Cáceres	177
Trayectoria y aportes para la incorporación institucional de la perspectiva de género en el Poder Judicial chileno Ximena Gauché Marchetti	201

De qué hablamos cuando hablamos de perspectivas feministas de los derechos

Patricia Gómez*, Roberta Ruiz** y Bárbara Schreiber***

El feminismo presenta un carácter prescriptivo y programático: es pensamiento y prácticas en un conjunto indivisible que pone el foco de atención en la opresión de las mujeres, orientando sus acciones en la construcción de sociedades libres de discriminaciones en razón del sistema sexo/género, en primer lugar. Se presenta en distintas corrientes y modalidades que, sin renunciar a criterios de racionalidad científica, cuestionan la supuesta neutralidad valorativa y la falsa universalidad de las categorías y nociones del pensamiento contemporáneo, ofreciendo (re) lecturas e interpretaciones del Derecho y los derechos teniendo en cuenta las distintas posiciones de sujeto.

El feminismo no es homogéneo, presenta diversidad de orientaciones y corrientes de pensamiento y acción, que no entiende a la mujer como un sujeto cis, único e indivisible, sino a las mujeres como un colectivo plural junto a otros sujetos subalternizados.

Ello le ha permitido y le permite ofrecer herramientas relevantes no solo en términos académicos, sino para la práctica jurídica y social. Prueba de ello es el desarrollo del concepto “lo personal es político”¹ que registra las experiencias de invisibilización y discriminación cruzadas

* Politóloga (UBA). Máster (Universidad Autónoma de Barcelona). Docente e investigadora especializada en género y feminismos. Vicedirectora del Programa de Actualización en Género y Derecho (UBA). Integra el Observatorio de Género en la Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Cofundadora de la Asociación Tierra Violeta. Forma parte de la Red de Politólogas.

** Licenciada en Sociología (UBA) con estudios de maestría en Diseño y Gestión de Políticas y Programas Sociales (FLACSO). Responsable de investigaciones sociales en el Observatorio de Género en la Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*** Abogada (UBA). Estudiante de Curaduría en Artes (UNA). Estudios de posgrado en relaciones internacionales (FLACSO). Responsable de investigaciones jurídicas en el Observatorio de Género en la Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

1. Para un análisis actualizado sobre la cuestión, véase Suárez Tomé, Danila, “Lo personal es político en contexto”, en Maffia, Diana; Gómez, Patricia; Moreno, Aluminé y

con otros modos de exclusión como el género, la clase, la etnia u otras condiciones que no son situaciones personales e individuales, sino prácticas de un sistema político y social de desigualdades, a pesar de la creencia de que el abanico de la igualdad se encuentra más abierto que nunca. Para Carlos Nino hay que ir más allá de la mera exigencia de la aplicación estricta de las normas: “Existe un ideal igualitario que las normas jurídicas, las leyes, deben satisfacer”.²

En las últimas décadas este ideal igualitario ha conformado un campo teórico y práctico bajo la denominación de feminismos jurídicos, donde juristas de distintas latitudes y especialmente quienes proceden de América Latina, han realizado grandes y valiosos aportes conceptuales a los desarrollos en este ámbito desde nuestros propios territorios.

El pensamiento jurídico feminista está contenido dentro de los feminismos como uno de los movimientos emancipatorios que surgen en la modernidad. Esto tiene al menos dos implicancias para los feminismos jurídicos. La primera supone asumir como punto de partida la íntima relación entre teoría y práctica en la labor jurídica. La segunda, comprender la estrecha relación entre el derecho y la política, es decir, la vinculación del fenómeno jurídico con la vida de nuestras comunidades, con los modos de pensar y hacer política.³

Estas implicancias se manifiestan en un rasgo distintivo de los feminismos: la reflexión permanente y la polémica en torno a ideas que se consideran casi inalterables. Eso permite discutir buena parte de las concepciones sesgadas de la democracia y de un contrato social donde la regla es la exclusión para buena parte de la sociedad. Así nos encontramos con la falta de participación igualitaria de las mujeres y otros sujetos subalternizados en el ejercicio y el disfrute pleno de los derechos, como producto de la ciudadanía entendida como actividad individual y económica entre individuos exclusivamente racionales, con el único fin de perseguir los propios intereses sin impedimentos del mercado.

Moretti, Celeste (comp.), *Intervenciones feministas para la igualdad y la justicia*, Buenos Aires, Editorial Jusbaire, 2020, pp. 17-30.

2. Nino, Carlos, *Ocho lecciones sobre ética y derecho para pensar la democracia*, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2017, p. 76.

3. Costa Wegsman, Malena y Lerussi, Romina, “Hacer derecho feminista”, en Costa Wegsman, Malena y Lerussi, Romina (comps.), *Feminismos jurídicos. Interpelaciones y debates*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores / Universidad de Los Andes, 2020, p. 17-18.

El contrato social que se propone para las mujeres y otros grupos subalternizados es, entonces, un pacto *subiectionis* (de sumisión) y no un pacto *societatis* (de asociación), por lo que estamos más cerca de los razonamientos hobbesianos en cuanto a que el súbdito (las mujeres), si pretende entrar a la sociedad civil, no puede hacer otra cosa que obedecer (pasividad). Este cuestionamiento medular a nuestros ordenamientos jurídicos contemporáneos se traduce en las críticas a la dicotomía público/privado y cuyas consecuencias fueron descritas por Carole Pateman como el *contrato sexual*.

Narrar la historia del contrato sexual es mostrar cómo la diferencia sexual, qué es ser “hombre” o “mujer”, y la construcción de la diferencia sexual como diferencia política, es un punto central para la sociedad civil [...]. El derecho patriarcal de los varones sobre las mujeres se presenta como el reflejo del propio orden de la naturaleza [...]. El contrato sexual es parte del contrato original y contar la historia completa es transformar la lectura de los textos que no pueden ya ser interpretados desde dentro de los confines patriarcales establecidos por los mismos teóricos clásicos del contrato. Y si los textos se reinterpretan, también deben reexaminarse las relaciones contractuales de la sociedad civil.⁴

¿Es legítimo pretender que las mujeres acaten las normas si no pueden hacer uso de la igualdad? La respuesta sería negativa en tanto desaparece el principio de voluntad general por estar constituida a partir de la sumisión de un colectivo definido por sus características biológicas. No aceptar la participación plena e igualitaria de las mujeres, así como la de otros grupos como los de la diversidad sexual, encierra una contradicción entre voluntad general y bien común.

Entre los aportes más relevantes que los feminismos aportaron y aportan al análisis del derecho puede mencionarse el cuestionamiento a un orden de ideas basado en unidades y no en pluralidades, sostenido de manera sistemática en la jerarquización de universales masculinos en detrimento de otras especificidades. El análisis seguía funcionando por sistemas duales (hombres/mujeres) que dejaban fuera la importancia de otros elementos de suma relevancia. También registraron que la tradición patriarcal tiene distintas formas de expresión en diferentes lugares geográficos, condiciones socioeconómicas y/o posiciones políticas.

4. Pateman, Carole, *El contrato sexual*, Barcelona Editorial Antrophos, p. 304.

El análisis del derecho y de los derechos desde perspectivas feministas se concentra en el falso antagonismo entre público y privado que se manifiesta en la formulación del derecho como una de las piedras basales en las que se asienta el control social moderno que regula todas nuestras relaciones, tanto públicas como privadas. El discurso jurídico permite ver las representaciones simbólicas de la hegemonía que las produce y les otorga eficacia para que sean funcionales y respetadas. Las relaciones entre sujetos organizadas por estos discursos son relaciones culturales que representan y reproducen a dichos sujetos, perpetuando relaciones de poder, de edad, de clase. Pero ese mismo lenguaje que expresa la dominación es también una herramienta de emancipación.

De allí la importancia de las críticas feministas al derecho y su expresión en los métodos legales como herramientas de apropiación e interpretación de los derechos de las mujeres y de las disidencias sexuales como derechos humanos. Ello resulta especialmente útil para la práctica legal al cuestionar y horadar las normas dominantes y recrear nuevas formas de entender y ejercer dicha práctica.

Este doble juego entre teoría y acción abre la posibilidad de que especialmente en América Latina las investigaciones jurídicas feministas se retroalimenten y potencien entre las teorizaciones y los activismos, desarrollando críticas desde las experiencias propias y configurando nuevos conceptos. Las características más relevantes están dadas por el impacto del litigio estratégico y la ampliación del marco normativo de los derechos de las mujeres a través de instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos que, en casos como el de Argentina a partir de 1994, cuentan con jerarquía constitucional.

Atender a las expresiones de los feminismos jurídicos latinoamericanos permite un análisis más profundo y poco frecuente, especialmente por la inclusión de variables como lo comunitario y la colonialidad que suponen un desafío para nuestro derecho occidental, centrado en la propiedad individual y la autonomía del sujeto. Las mujeres de algunos pueblos originarios no se entienden en un mundo idealizado al estilo rousseauniano, sino que afirman la existencia milenaria de un patriarcado ancestral (no occidental), construido sobre la jerarquización de las diferencias sexuales pero justificado en fundamentalismos étnicos y esencialismos, y no sobre una racionalidad ficticia de superioridad física e intelectual. Por otra parte, la originalidad

de los llamados feminismos populares da cuenta de los rasgos de la interseccionalidad y el derecho desde el cuestionamiento de los privilegios y planteando quiénes son los sujetos del feminismo y, mientras se “desprende” de mitos partidarios, reflexiona en las interrelaciones que establece el androcentrismo jurídico con sus arquetipos y visibiliza desde las realidades locales de exclusión y marginalidad, lo que Kimberlé Crenshaw denominó “interseccionalidad”.

En resumen, los aportes feministas sobre la formulación, ejercicio y disfrute de los derechos van desde las reformas concretas a la construcción de una teoría jurídica crítica que evite seguir utilizando el derecho como instrumento de subordinación y desigualdad.

Esta idea nos impulsó a organizar, en septiembre de 2019, desde el Observatorio de Género en la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires y en conjunto con el Programa de Actualización en Género y Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, las jornadas *Perspectivas feministas del Derecho*, que dieron lugar a este libro. Dos encuentros presenciales y masivos durante los cuales reconocidas juristas y científicas sociales analizaron y discutieron distintos temas que nutren y atraviesan la publicación y que nos aportaron ideas e interrogantes para repensar la justicia y los derechos desde el feminismo.

En el primero de esos encuentros, *Jurisprudencia, aportes feministas e interdisciplina*, Aída Kemelmajer recorrió la jurisprudencia y los estándares del Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos en materia de género y Rita Laura Segato reflexionó acerca del garantismo en materia penal.

Durante la segunda jornada, *Transfeminismos, epistemologías críticas y críticas al derecho*, Diana Maffía abordó la relevancia de las perspectivas feministas transincluyentes e interseccionales para repensar los derechos; Dora Barrancos recuperó una serie de decisiones judiciales con perspectiva de género que contribuyen a la construcción de discursos competentes antipatriarcales. A su turno, Siobhan Guerrero Mc Manus analizó los cruces entre epistemología, transfeminismo y la noción de justicia a partir de tres casos de estudio. Finalmente, Alba Rueda puntualizó los hitos históricos en el reconocimiento y en la dinámica social entre transfeminismo, estudios travestis y sus aportes al sistema judicial y al derecho.

Para esta publicación, sumamos a esos debates los puntos de vista de protagonistas de la academia y juristas de diversos puntos del continente que brindaron sus valiosos aportes acerca de otros tópicos relevantes en la reflexión sobre la justicia, los derechos y las institucionalidades y reformas feministas necesarias y posibles: Marisa Herrera, Yanira Zúñiga Añazco, Cristian Robalino Cáceres y Ximena Gauché Marchetti. A todxs ellxs les estamos especialmente agradecidas.

Ideas feministas para (re)pensar la justicia recorre tres ejes temáticos que a continuación se describen: epistemología crítica, jurisprudencia y reformas y perspectivas institucionales.

Epistemología crítica

En “Por un Feminismo interseccional y transincluyente para repensar los derechos”, Diana Maffia introduce el capítulo sobre epistemología crítica proponiendo una perspectiva feminista sobre los derechos humanos y sobre el derecho. Cuestiona para ello los marcos que han sostenido los sesgos y obstáculos para el ejercicio de los derechos, sustentados en la idea de la neutralidad del sujeto androcéntrico en la ciencia y el derecho. Destaca los aportes de la epistemología feminista en la discusión de los antagonismos binarios, así como en la construcción de autoridad epistémica en las comunidades de sujetos que han sido históricamente subalternizados, segregados y desautorizados en sus visiones del mundo y en sus valores, aspectos centrales para la construcción de una pedagogía abierta, múltiple, diversa y polifónica que contrarreste la pedagogía de la crueldad que sustenta y reproduce el patriarcado androcéntrico.

En este recorrido, “Sesgos cisheterosexistas en el derecho a la identidad en México”, de la filósofa mexicana Siobhan Guerrero Mc Manus, alude a la relación entre epistemología, transfeminismo y justicia ilustrando este vínculo y el intercambio fértil que puede existir entre estos tres dominios, a partir de tres casos de estudio. En primer lugar, la autora recupera el surgimiento de un vocabulario en el cual destaca el término *cisexismo*, que le permite al sujeto trans reconocer y combatir las injusticias hermenéuticas e interpretativas; luego analiza la importancia de que los aparatos legales reconozcan la autodeterminación de las personas trans desde su propia autoridad epistémica

y finalmente da cuenta de que la posibilidad de articular una justicia restaurativa exitosa requiere no solo de la consideración de las identidades legales, sino también de las biografías autopercebidas y de aquellos elementos que permiten reconstruirlas.

Por último, “Aportes para una justicia transfeminista” de Alba Rueda propone una narrativa genealógica que permite dar cuenta de la trayectoria y los aportes del movimiento travesti-trans en la lucha por la ampliación de sus derechos. Para ello repasa algunos hitos en el posicionamiento del movimiento respecto de las tramas de la violencia institucional y del sistema judicial, momentos distintivos de organización, de construcción de alianzas y de aporte de saberes situados imprescindibles para abonar a la construcción de una justicia transfeminista que se haga eco de las demandas históricas del movimiento y a la transversalización de la perspectiva de diversidad en las políticas públicas fundada en el reconocimiento de las condiciones de desigualdad estructural de las condiciones de vida de travestis y trans.

Jurisprudencia

A lo largo de su artículo “Trazas de una justicia antipatriarcal”, Dora Barrancos plantea un repaso histórico por las batallas que han revelado los cauces feministas en procura de transformaciones en el orden jurídico patriarcal a nivel mundial y particularmente en nuestro país tras la reconquista del sistema democrático. En ese itinerario revisa los legados en la reconceptualización de conceptos jurídicos y en los repertorios legales en materia de géneros y diversidades construidos a la luz de esas batallas. Apelando al concepto de *discurso competente* acuñado por la antropóloga Marilena Chauí, Barrancos enmarca la deficiente aplicación de la legislación en materia de géneros en una administración de justicia atravesada por la persistente hegemonía del discurso competente patriarcal. Como contracara, recupera una serie de fallos judiciales creativos y novedosos que incorporan la perspectiva de género y habilitan la conversación en torno de la construcción de nuevos discursos competentes en la materia.

En “Violencia y justicia en los crímenes de género”, Rita Segato resignifica la noción de “garantismo” proponiendo una protección

especial por parte del sistema de justicia a las víctimas de violencia de género. Basándose en dos ejemplos concretos, busca demostrar cómo muchas veces el sistema de justicia malinterpreta los principios que sustentan el “garantismo” en materia penal. Su postura es que el “garantismo” funciona como una acción afirmativa que pretende igualar o proteger a quienes en una sociedad se encuentran en una posición más vulnerable. En consecuencia, en los conflictos sociales que perjudican a mujeres y población LGBTTTQ+ las garantías deben funcionar como una protección especial frente al desequilibrio de poder que hay entre víctimas y agresor. Desde ya, este modo de pensar no implica el desconocimiento de los principios y normas que rigen el debido proceso, pero se traducen en otorgarles voz y credibilidad a las víctimas. Este planteo, que resulta especialmente polémico en el marco en el que tuvieron lugar las jornadas, nos invita a una profunda reflexión sobre algunas de las instituciones centrales del derecho penal liberal a la luz de los derechos de las mujeres y las diversidades.

Por su parte, Aída Kemelmajer recorre la jurisprudencia y estándares del sistema interamericano de protección de los derechos humanos en materia de género en “El género en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. Esta presentación es fundamental para identificar la evolución del reconocimiento de los derechos humanos en la región -especialmente de las mujeres- y el impacto que tuvo y tiene el sistema interamericano de protección de los derechos humanos en América Latina. La claridad conceptual de la Dra. Kemelmajer nos conduce por los razonamientos que fomentaron interpretaciones progresistas de la Convención con su correlato en el derecho interno. La justicia y los derechos a nivel local no pueden pensarse sin las contribuciones jurisprudenciales de la Corte Interamericana.

Reformas y perspectivas institucionales

La necesidad de pensar, diseñar, proponer y militar una reforma judicial feminista (RJF) es el motor del diagnóstico y las propuestas que esboza Marisa Herrera en “Bases para una reforma judicial feminista desde el feminismo popular”. La autora plantea un crítico diagnóstico sobre los problemas de legitimidad social e intervención real

del sistema judicial y esgrime algunas ideas a modo de cimientos sobre los cuales la RJF debería edificarse a fin de arribar a un rediseño sistémico de la conformación, integración e intervención de los poderes judiciales que contemple la transparencia, el abordaje no punitivista, la democracia paritaria, la conformación de redes y la optimización de recursos humanos, todo ello desde una perspectiva de géneros.

Yanira Zúñiga Añazco, reconocida jurista chilena, aporta un enfoque feminista sobre el derecho constitucional para echar luz sobre el impacto del activismo de los movimientos de mujeres en las discusiones constitucionales sobre la desigualdad en la representación en los espacios de toma de decisiones. En “Implicancias y desafíos de las discusiones constitucionales sobre paridad para la igualdad de género”, la autora lleva a cabo un análisis basado en tres ejes a fin de plantear que los debates constitucionales en relación con la paridad deben estar estrechamente asociados con las teorías y la acción política feministas. En primer lugar, desarrolla un repaso teórico sobre los obstáculos que enfrentan las mujeres para acceder a cargos de poder político. Sobre este punto es fundamental la reflexión sobre, entre otras, las barreras político institucionales que nos conducen al segundo punto planteado por la Dra. Zúñiga, es decir, al cuestionamiento de las tradicionales políticas de cuotas o cupos como estrategias antidiscriminatorias que garantizan la presencia de las mujeres en algunos espacios públicos. Finalmente, apunta a la importancia de un activismo estratégico de los movimientos de mujeres para encauzar la interpretación constitucional de las reglas de paridad de modo de asegurar una verdadera redistribución del poder social.

El análisis de la judicialización del caso “Axa Alem”, el primero de una persona intersex que llega a los tribunales de Ecuador, conduce a Cristian Robalino Cáceres a visibilizar las concepciones médicas y legales que guían los tratamientos intervencionistas e irrespetuosos con las corporalidades intersex. A lo largo de “Intersexualidad: prácticas médico jurídicas en nacimientos intersexuales en el Ecuador, caso ‘Axa Alem’”, el autor repasa las discusiones sostenidas por los estudios de género sobre el tratamiento a las personas intersex y profundiza en el análisis de los avances significativos pero dispares en la legislación vinculada con el ejercicio de los derechos de las personas LGBTIQ+ y

su aplicación en Ecuador, que se manifiestan en las respuestas judiciales y las figuras jurídicas empleadas en el caso “Axa Alem”.

Finalmente, en “Trayectoria y aportes para la incorporación institucional de la perspectiva de género en el Poder Judicial chileno”, Ximena Gauché Marchetti hace un recorrido por la normativa internacional de derechos humanos, especialmente del sistema interamericano de protección, así como de los avances normativos y de política pública del Poder Judicial chileno para dar cuenta de la importancia de la incorporación de una perspectiva de género para destrabar los obstáculos en el acceso a la justicia de mujeres y personas LGBTIQ+. En el artículo plantea tres posibles abordajes para garantizar un enfoque respetuoso de los derechos de los géneros: de política pública, normativo y jurisprudencial. Este marco conceptual y descriptivo da pie a la presentación y análisis del “Protocolo de actuación para la atención en justicia con enfoque de género y diversidad sexual” cuya elaboración coordinó la autora desde la Universidad de Concepción. Este ejemplo de buenas prácticas en el Poder Judicial de Chile es fundamental para ilustrar las posibles estrategias que desde la propia justicia se pueden adoptar a fin de garantizar el cumplimiento de los compromisos internacionales en materia de derechos de las mujeres y de las personas LGBTIQ+.

Estas miradas críticas y propositivas desde el derecho y las ciencias sociales para pensar una sociedad más inclusiva es nuestro aporte para continuar con las discusiones que nos permitan avanzar hacia un Poder Judicial respetuoso de los derechos de las personas y una igualdad sustantiva.

Este libro no habría sido posible sin las valiosas contribuciones de los autores y el apoyo fundamental de Paula Bodnar, María Aluminé Moreno, Eugenia Poggio y de todo el equipo del Observatorio de Género en la Justicia. También va nuestro agradecimiento a la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires que nos prestó el espacio para poder llevar a cabo las jornadas. Por último, estamos como siempre agradecidas por el respaldo del Consejo de la Magistratura y a la Editorial Jusbaire que nos acompaña en todas nuestras publicaciones. Esperamos que disfruten de la lectura tanto como nosotras.

Epistemología crítica

Por un feminismo interseccional y transincluyente para repensar los derechos

Diana Maffía*

En esta breve introducción quiero proponer una perspectiva feminista sobre los derechos humanos y, en general, sobre el derecho. Una perspectiva amplia, transinclusiva e interseccional. Esto significa que como feministas vamos a discutir cuál es el alcance de conceptos como el de “mujeres” y “derechos humanos” viendo otras variables de discriminación, de opresión, de marginación que también encontramos en la aplicación (y a veces en la propia concepción todavía binaria) del derecho. Es una invitación a complejizar nuestro pensamiento y nuestro abordaje.

Lentamente desde el feminismo vamos ampliando esa mirada que parte de la modernidad, donde la ciudadanía es un concepto abstracto y universal, donde la aplicación de los derechos es neutral, y por eso nuestra reflexión tiene un marco muy importante en la epistemología. La epistemología, como se sabe, es el estudio filosófico de la ciencia, del conocimiento científico. Nos da los parámetros para la distinción entre el conocimiento fiable, universal, confiable en el que podemos basar nuestras decisiones y otro tipo de saberes que no son tan confiables, que no son universales, en los que no podemos basar decisiones fiables.

Nos interesa doblemente pensar el derecho desde una perspectiva epistemológica; primero porque ese sujeto capaz de construir conocimiento científico y fiable era uno muy particular y el único sujeto capaz

* Doctora en Filosofía por la Universidad de Buenos Aires (UBA). Doctora *honoris causa* por la Universidad Nacional de Córdoba y por la Universitat Jaume I (España). Docente e Investigadora del Instituto Interdisciplinario de Estudios de Género de la UBA. Directora del Programa de Actualización en Género y Derecho de la Facultad de Derecho de la UBA. Fue Defensora del Pueblo Adjunta de la Ciudad de Buenos Aires en el área de Derechos Humanos y Equidad de Género. Fue Directora Académica del Instituto Hannah Arendt de Política y Cultura. Fue diputada de la Ciudad de Buenos Aires. Fundadora de la Red Argentina de Género, Ciencia y Tecnología (RAGCyT). Actualmente dirige el Centro Cultural Tierra Violeta y el Observatorio de Género en la Justicia del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires.

de ejercer los derechos, el único sujeto de ciudadanía. Es decir, la constelación bajo la cual se piensa la ciencia y la constelación bajo la cual se piensa el derecho es la misma: un saber universal, objetivo, racional, que da garantías de una neutralidad a partir de la cual cualquier sujeto podría aplicar los mismos principios y obtener los mismos resultados.

¿Y qué tiene que ver la epistemología con el derecho? Nos vamos a encontrar con cuestiones epistemológicas presupuestas, por ejemplo, cuando se lleva adelante la valoración de una prueba en un juicio. ¿De qué manera se valora la prueba? De una manera científica, se nos dice. ¿Y qué quiere decir científica? Quiere decir que cumple con estos requisitos epistemológicos. Entonces, revisar la epistemología es revisar el mismo marco que ha hecho estrecha la aplicación del derecho y que ha sostenido un sesgo y hasta obstáculos sobre todo el ejercicio de los derechos. Este sujeto capaz a la vez de ciudadanía y de ciencia y también de derecho, es un sujeto al que llamamos “androcéntrico”, es un sujeto que tiene que ver con el privilegio de género por ser varón, pero también muchos otros privilegios en su identidad: el privilegio de raza, el privilegio de edad, el privilegio de clase, entre otros.

Si pensamos quiénes eran esos primeros sujetos de ciudadanía, esos primeros sujetos presuntamente universales que construyeron, por ejemplo, las academias de ciencia en el siglo XVII, eran sujetos europeos, adultos, blancos, propietarios, capaces e ilustrados. Eran todos varones, además. Y desde la autoridad de instituciones constituidas solo por estos varones poderosos como la ciencia, la política o el derecho, consideraban un razonamiento fundado en evidencia que las mujeres no éramos capaces. Por supuesto que ni siquiera concebían la posibilidad de que algo se saliera del binarismo varón-mujer.

Vivimos tiempos de cambios aceleradísimos: se ha quebrado la idea de que ese sujeto androcéntrico de la ciencia y el derecho es un sujeto neutral, es decir un sujeto cuyos intereses no están en juego, sino que desde esa especie de reemplazo del “ojo de Dios” tiene una mirada absoluta sobre el mundo. La “objetividad” viene a reemplazar esa perspectiva religiosa que podía explicar dogmáticamente el mundo. La ciencia moderna reemplaza ese ojo por una serie de miradas, pero miradas convergentes. Esas miradas diversas podían confluír para construir el mismo objeto, mundo, naturaleza, porque ese ojo era neutral. Es decir que no se dejaba llevar ni por su subjetividad ni por sus emociones, ni por su perspectiva,

ni por sus intereses, sino que describe con ese desprendimiento de su perspectiva personal una realidad compartida.

Pasemos esta neutralidad al derecho: pensemos en un juez, pensemos en ese sujeto ideal del derecho que debe describir una situación y aplicar unas normas con total desaprensión de sus intereses de clase, de etnia, de género, de edad. Este es el presunto ideal. Pero entonces un pequeño conjunto de sujetos considera que hay una enorme cantidad de personas que no pueden participar de esa comunidad epistémica capaz de abstraer sus intereses y perspectivas. Justo los que previamente no estaban en esas instituciones (la ciencia, el derecho, la política). Eso es el androcentrismo, la perspectiva sesgada del poder que se hace invisible porque es compartida por quienes concentran el poder.

Unos pocos varones, europeos, blancos, ricos, señalaban a quienes no tenían esta posibilidad de neutralidad, de objetividad, de racionalidad, de universalidad, de abstracción. La ciencia, el derecho y la política sostenían que las mujeres carecíamos de todas esas capacidades y así reforzaban mutuamente nuestra exclusión. Todas estas cualidades que se atribuían a los varones eran además solamente para *algunos* varones: ni indígenas, ni afrodescendientes, ni pobres, ni niños estaban en ese club selecto. Por eso la cuestión androcéntrica va mucho más allá del género, por lo tanto, criticar solo el sexismo en el derecho es insuficiente. No es una cuestión de varones y mujeres, es una cuestión de sujetos que concentran todos los elementos de poder, de clase, de raza, de edad, de capacidad, de educación ilustrada. Y el resto de los sujetos carecen de autoridad epistémica, incluso en aquellas cosas que son propias de su experiencia personal. Sus miradas del mundo no cuentan para esta presunta “universalidad” humana de la ciencia y el derecho.

¿Cómo se hace para que toda una sociedad confíe en ese punto de vista presuntamente neutral, objetivo y universal, pero que en realidad está restringido al punto de vista y los intereses de varones blancos poderosos? Mediante una pedagogía, es decir, mediante una educación que nos dice que las cosas son así y que solo tenemos que mostrar que somos capaces de aprenderlas. Pero es una pedagogía de la crueldad, porque es una pedagogía donde los propios sujetos (lo hemos percibido las mujeres, pero lo han percibido los pueblos originarios, los afrodescendientes, las identidades trans) cuando se educan en las instituciones lo que aprenden es su propio disvalor, aprenden

su propia inexistencia, su propia insignificancia. Es decir, ese sujeto marginalizado que logra ir a la universidad y aprender, lo que aprende es que su experiencia y su mirada no cuentan. Lo han experimentado las mujeres que para lograr un título como abogadas debían estudiar en los códigos su propia incapacidad.

Esa pedagogía de la crueldad debe ser modificada y para lograrlo es que hace ya cuatro décadas surge la epistemología feminista que procura en primer lugar discutir la presunta neutralidad. Discutirla por las exclusiones obvias que han tenido estas comunidades: políticas, científicas, etcétera; discutirla por la no inclusión de mujeres ni la legitimación de sus aportes. Pero desde el feminismo también preguntamos ¿cuáles mujeres? Porque no se trata solamente del principio liberal de contar cuerpos: cuántas mujeres y cuántos varones hay. Se trata de cuál es esa mirada que puede ser disruptiva, que ha sido excluida, y que hace que ese punto de vista configurado por esa comunidad no sea de ninguna manera universal: y que políticamente no sea representativo sino *sustitutivo*, se sustituye la presunta universalidad humana por el punto de vista de intereses y de poder concentrado de unos pocos sujetos.

La epistemología feminista va a hacer muchas cosas: primero va a discutir la inclusión de las mujeres en ciencia, y conjuntamente la inclusión de otras identidades que han sido excluidas; va a discutir la cuestión de la *interseccionalidad*. No alcanza con que mujeres blancas, anglosajonas, privilegiadas de clase media y alta, ingresen para ser juezas o para ser científicas; porque en la educación formal que reciben para serlo, esas mujeres deben aceptar la exclusión de muchísimos otros grupos representativos de la humanidad que no están allí, cuyas miradas no están valoradas.¹

Fundamentalmente la epistemología feminista va a discutir las *dicotomías*, o sea los antagonismos binarios, la idea de que el universo se divide en categorías antagónicas y excluyentes. La idea binaria de que las categorías “varón-mujer” son suficientes para agotar el universo de discurso, que el par binario “racionalidad-emocionalidad” es suficien-

1. Al respecto puede consultarse Viveros Vigoya, Mara, “La interseccionalidad: una aproximación situada a la dominación”, en *Debate Feminista* Volumen 52, octubre 2016, pp. 1-17. Disponible en: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0188947816300603> [fecha de consulta: 06/06/2022].

te para agotar el universo del discurso, todo esto va a ser discutido. Al romper las dicotomías van a surgir como constructores de saberes unas complejidades mucho mayores, que entonces van a canalizar la posibilidad de poner en interacción otros mundos, otras cosmovisiones. Estas rupturas de la epistemología feminista son poderosas porque confluyen con momentos históricos y filosóficos de una enorme explosión de complejidades.

A partir de la discusión de la Modernidad y las corrientes posmodernas, lo que se va a elaborar son saberes complejos. Ahora, esos saberes complejos a la vez van a requerir dos cosas: en primer lugar, otras pedagogías; pero en segundo lugar, y previo a la propuesta de otras pedagogías, la construcción de *autoridad epistémica*. Un objetivo importantísimo de la epistemología feminista ha sido construir autoridad epistémica en esas comunidades de sujetos que han sido subalternizados, que han sido segregados, que han sido desautorizados en sus visiones del mundo y sus valores. La seguridad de que sus puntos de vista valen, de que sus visiones del mundo cuentan y son indispensables en esa visión “universal” (pero no hegemónica) del mundo. La ciencia, el derecho, la política deben recibir estos puntos de vista diversos y animarse a ponerse en diálogo y a debatir con esas cosmovisiones hegemónicas que están tan asentadas.

La falta de una comunidad epistémica dialogante y diversa da lugar a la injusticia epistémica. El hecho, no solo en la ciencia sino en los ámbitos de la justicia, de que los testimonios y las palabras no valen lo mismo. No vale lo mismo la palabra de una mujer que sufre violencia que la palabra del médico o el psiquiatra que habla acerca de esa mujer que sufre violencia; no vale lo mismo la palabra de una persona trans que la palabra del médico y el psiquiatra que dicen cuál es la identidad de género que esa persona trans tiene.² Justamente nuestra ley de identidad de género, que marca que el género es el género autopercebido, que cada persona legitima su propia identidad con su autopercepción, es un enorme giro de autoridad epistémica. Hasta el momento de su sanción en 2012, la identidad la marcaban los peritos que el juez ponía: un médico y un psiquiatra (legitimando de paso el

2. Fricker, Miranda, *Injusticia epistémica*, Oxford, Oxford University Press, 2007.

binarismo mente-cuerpo). Es decir que los peritos podían desmentir la identidad autopercibida y ellos tenían el saber y la persona, no.

Lo que pasa con la ley de identidad de género es lo que llamamos un *giro copernicano*, es decir, lo que parecía ser el centro pasa a estar en la periferia y viceversa. A los sujetos del poder (sobre todo de poder ilustrado) no les gusta pasar del centro a la periferia; es decir que el respeto por esa palabra, el respeto por esa identidad va a tener resistencias en muchísimas instituciones que están marcadas por esa centralidad androcéntrica, es decir, la van a tener en el hospital, la van a tener en los tribunales. La sufrimos quienes no somos varones androcéntricos. La sufrimos las mujeres; recordemos el juicio de Marita Verón: 200 mujeres declararon acerca de cómo se vivía en los prostíbulos y el juez decidió que iba a desechar esos testimonios porque quién podría creer en la palabra de una prostituta. Es decir, un proxeneta era confiable para describir cómo era la vida allí, y ellas no. Esta desvalorización masiva de la palabra de las mujeres produjo en nuestro Código Civil que no pudiéramos ser testigos en un juicio hasta prácticamente la década del sesenta. ¿Por qué la palabra de las mujeres no valía? Porque no se las consideraba transmisoras fiables de verdad, porque las mujeres “mentimos” por naturaleza.

La idea de la mujer mendaz, de la mujer que miente, sigue siendo un privilegio androcéntrico: en la justicia se dice “denuncia abuso para tener un privilegio en el reparto de bienes en el divorcio, o para castigar al padre separándolo de sus hijos”. Esta sospecha de que alguien puede denunciar una violación o denunciar abusos sobre sus hijos por un interés económico, para tener un privilegio o por venganza, es una sospecha fundada en un estereotipo prejuicioso. Los estereotipos funcionan etiquetando como “buenas víctimas” o “malas víctimas” a las mujeres según se ajusten a los roles que el patriarcado espera de ellas. O en el caso de las personas trans, el deber de ajustarse a feminidades o masculinidades “aceptables”. Se trata de una valoración que produce una falta absoluta de respeto por su manera de vivir, por su corporalidad, por su visión del mundo, por su percepción, etcétera. La ley de identidad, entre sus muchas consecuencias valiosas, va a poner justicia epistémica ahí donde había injusticia epistémica.

Antes dije que había que cambiar la pedagogía de la crueldad del patriarcado androcéntrico. Cambiar esa pedagogía de la crueldad re-

quiere pensar una “pedagogía de la resistencia” y requiere pensar una “pedagogía de la esperanza”. Paulo Freire escribió mucho sobre estas pedagogías emancipadoras, y las feministas (sobre todo en los feminismos populares) nos hemos apropiado de este cambio.³ No se trata solo de un trabajo intelectual, de confrontar críticamente, se trata también de comprometernos en una lucha que se resista a que nuestras vidas sean invadidas, dominadas por esa pedagogía de la crueldad. Es necesario construir una pedagogía de la esperanza. Y para las feministas eso significa construir una pedagogía abierta, múltiple, diversa, polifónica. Y hay que hacerlo de manera colectiva, no se trata de un trabajo individual. Nuestra invitación es a que desde la crítica feminista del derecho nos sumemos a ese colectivo de resistencias esperanzadoras.

3. Korol, Claudia y Castro, Gloria Cristina (comps.), *Feminismos populares. Pedagogías y política*, Colombia, La Fogata Editorial y América Libre, 2016.

Sesgos cisheterosexistas en el derecho a la identidad en México*

Siobhan Guerrero Mc Manus**

Me propongo trabajar con tres casos de estudio para mostrar la relevancia de los cruces entre epistemología, transfeminismo y cuestiones que tienen que ver con la noción de justicia.

En primer lugar, quiero aludir al concepto de injusticia epistémica. Este es un concepto que acuñó la filósofa feminista Miranda Fricker¹ en la literatura norteamericana. Para explicar y contextualizar la relevancia de este concepto hay que mencionar que en epistemología, el conocimiento suele ser definido en función de lo que se llama la concepción tripartita o concepción clásica, es decir que si alguien sabe algo es porque se cumplen tres condiciones: lo cree, lo cree con justificación y la creencia en sí es verdadera. Menciono esto porque lo que va a estar en el centro de esta discusión es la noción de justificación, sobre todo en el caso del testimonio.

Este concepto clásico del conocimiento distingue, a su vez, lo que se llaman cuatro fuentes del conocimiento: las fuentes primarias que son “el razonamiento” –que usamos, por ejemplo, en matemáticas– y “la capacidad de observación”; y las fuentes secundarias que son “la memoria” y “el testimonio” que durante siglos no fue objeto de interés filosófico. Esto está cambiando y una de las razones de ello es porque creerle a alguien que nos testimonia algo es un reto, es un desafío. Precisamente porque surge la pregunta ¿bajo qué condiciones puedo confiar en el testimonio de alguien? Y esto lo digo simplemente porque el testimonio normalmente se considera que puede ser justificado ya

* Este artículo es la desgrabación autorizada y corregida por la autora de su presentación oral realizada el 12 de septiembre de 2019 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, en el marco de las jornadas *Perspectivas feministas del Derecho*.

** Magíster y Doctora en Filosofía de la Ciencia por la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). Actualmente es investigadora titular A en el Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades (CEIICH-UNAM).

1. Fricker, Miranda, *Injusticia epistémica*, Oxford, Oxford University Press, 2007.

sea a través de lo que se llaman las corrientes de la presunción o las corrientes de la no presunción. La presunción presupone, como lo dice la propia palabra, que estás ante un agente confiable, mientras que la no presunción dice que siempre tienes que evaluar al agente. Tanto en un caso como en el otro, una de las cosas que suele pasar es que establecer la confiabilidad de quien nos da un testimonio es algo en donde se van a colar identidades y posiciones sociales.

Es allí donde la epistemología del testimonio empieza a cruzarse con los temas de la justicia porque, en principio, evaluar la confiabilidad de un hablante o de una persona que nos provee de un testimonio no tendría que pasar por evaluar cuál es la posición que ocupa en términos de género, raza, clase, etnia u orientación sexual y, sin embargo, sabemos que esto pasa, y además afecta el grado de credibilidad del testimonio y por lo tanto que se le tome como un testimonio confiable o no.

Suele distinguirse entre dos modalidades de testimonio que son importantes. Por un lado, el testimonio en la modalidad del “superstes” de quien ha sobrevivido a algo, que es significativo en los contextos donde se desarrolló alguna suerte de violencia y testimonia su vivencia; en estos casos el hecho de poner en jaque la confiabilidad del testimonio lleva a la revictimización. La segunda modalidad del testimonio se llama el “testis”, que es aquel que da un tercero, sobre todo un tercero en un juicio que pretende establecer cuál de las dos partes en conflicto es una parte confiable; el que, por ejemplo, se presenten testigos para una u otra parte es algo que se hace precisamente para tratar de establecer qué pasó. Cuando allí se cuelan las identidades y hay testigos que por su identidad son más creíbles, también estamos viendo una afectación en las prácticas testimoniales.

Dicho esto, es posible introducir el concepto de injusticia epistémica que acuña Miranda Fricker, quien distingue dos subtipos: injusticias hermenéuticas e injusticias testimoniales. Define las injusticias hermenéuticas como aquellas donde la persona que está viviendo algo no tiene las herramientas interpretativas o hermenéuticas para denunciar o para siquiera reconocer que está viviendo una violencia; esto es, estamos hablando de la modalidad del “superstes”, de quien sobrevive. Aquí vale la pena decir que una de las cosas en las que ha sido fundamental el lenguaje de los derechos humanos es en el combate de las injusticias hermenéuticas, porque lo que nos da el habla

de los derechos es precisamente una herramienta interpretativa para reconocer que estamos viviendo una situación injusta. En el caso concreto de los sesgos cissexistas, haber acuñado el término de cissexismo ha resultado fundamental para el sujeto trans, porque le ha dado un vocabulario para reconocer injusticias hermenéuticas; y es por aquí donde quisiera empezar mi exposición.

En Argentina, el término cissexismo ha sido trabajado por distintas personas. En México, hemos aprendido bastante leyendo todo lo escrito allí. Por otra parte, con una colega hemos tratado de hacer una interpretación inspirándonos en el trabajo de Blas Radi,² que señala que el cissexismo es una serie de cadenas de violencias que van a afectar sobre todo cuatro esferas del capital en términos de Bourdieu: “el capital social” porque, como consecuencia de la transfobia y el cissexismo se suelen perder amistades, la familia y las redes, y eso resta capital social, que en sociedades precarizadas puede ser literalmente la diferencia entre la vida y la muerte; “el capital simbólico” porque son identidades que se entienden de maneras abyectas, parece que hubiera una licencia para la discriminación y todo esto repercute también en la pérdida de cierto “capital cultural”, sobre todo entre quienes hacen su transición a una salida del *closet* relativamente jóvenes y en contextos donde se suman otras marginalidades, lo que implica que simplemente no tendrán acceso a la escuela o a un trabajo digno, y al no tener acceso a la educación, simplemente pierden el conocimiento de los derechos a los que deberían tener acceso; y por supuesto esto suele afectar también la posibilidad de conseguir empleos bien pagados, suele llevar al subempleo. Esto último afecta “el capital económico”, la cuarta esfera en cuestión y que tiene importantes vínculos con el tema de la justicia económica, es decir, poder contar con ingresos que aseguren una vida digna de ser vivida.

Acuñar el término cissexismo es uno de los primeros logros que los transfeminismos han alcanzado como una manera de combatir estas injusticias hermenéuticas o interpretativas, porque les ha permitido a los sujetos trans hablar de cómo en esta serie de cadenas de violencias se van concatenando cuestiones que funcionan de manera corrosiva

2. Radi, Blas; Sardá, Alejandra, “Travesticidio/transfemicidio. Coordenadas para pensar los crímenes de travestis y trans en Argentina”, en *Boletín N° 9 del Observatorio de Género en la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires*. Disponible en: <https://consejo.jusbaires.gob.ar/acceso/genero/genero/2872F261839BCBC559CE68B781E8216D> [fecha de consulta: 29/10/2021].

en la pérdida de derechos: lo que suele pasar es que se pierden primero los apoyos familiares y de los amigos más cercanos, eso suele traducirse en la pérdida de acceso a la educación, lo cual lleva a no acceder a un trabajo competitivo y la posibilidad de terminar en subempleo. Lo mencionado anteriormente expone una serie de situaciones que se dirigen a la posición que el antropólogo mexicano Rodrigo Parrini llama como un “cuerpo incircunscripto”. Esta es una noción que retoma el trabajo de una antropóloga brasileña para hablar de cómo los cuerpos, por ejemplo, de los migrantes centroamericanos en México, en principio debieran de gozar de derechos humanos pero son cuerpos que están más allá de la circunscripción de la ley, cuerpos incircunscriptos. Y esta es una idea que podríamos retomar para pensar precisamente al sujeto trans y los efectos que generan estas cadenas de violencias.

Este sería el primer punto a establecer en la relación entre epistemología, transfeminismo y justicia. El surgimiento mismo de un vocabulario ya es un primer paso. Miranda Fricker había acuñado el concepto de injusticia epistémica y había distinguido entre injusticias hermenéuticas e injusticias testimoniales. A diferencia de las injusticias hermenéuticas, las injusticias testimoniales tienen que ver con la recepción del testimonio, o más bien con las prácticas testimoniales por medio de las cuales alguien le narra algo a alguien más y ahí es donde el ámbito de la confiabilidad de quien da un testimonio se va a jugar.

Otras epistemólogas feministas como Kristie Dotson han distinguido dos modalidades generales de injusticias testimoniales. Las menciono porque son distintas e importantes. Está por supuesto la injusticia testimonial de la modalidad del silenciamiento, que es cuando alguien va y habla y no es escuchado o escuchada. Aquí la falla está de parte de quienes reciben un testimonio. Esto puede ocurrir porque quien habla es una persona que no goza de credibilidad y esto sucede en muchas ocasiones debido a este cruce entre identidades y confianza. Un cruce que fue abordado en los estudios de ciencia y género, porque la cuestión de credibilidad nació asociada a la cuestión de los caballeros, en la época de gente como Robert Boyle, en la que si alguien daba un testimonio confiable en términos de evidencias, es porque era un caballero aristocrático; solo un caballero gozaba de confianza. Y una de las cosas que hemos visto es que después de cuatro siglos, las posiciones sociales que se ocupan siguen determinando el grado de credibilidad de que goza

una persona, y esta es la primera modalidad de injusticias testimoniales a través del silenciamiento. La segunda son las injusticias testimoniales a través de algo que en inglés se llama *choking* y que en español suena muy raro al traducirlo, porque es “atragantamiento”. Quizás no sea el término más afortunado, pero básicamente transmite de una manera muy gráfica lo que pasa y es que te atragantas tu testimonio, que no lo dices. A veces porque consideras que no se te va a escuchar, o porque te juegas la vida al hacerlo, y esa es una de las cuestiones que llevan a injusticias testimoniales por atragantamiento.

Todo esto se cita para mostrar un segundo punto de contacto entre transfeminismo, epistemologías y justicia: la importancia de que los aparatos legales reconozcan la autodeterminación de las personas trans. Cuando las leyes –y esta es la idea central– no reconocen la autodeterminación de las personas trans, se está cometiendo un tipo de injusticia testimonial. En este caso puede ser debatible si es por silenciamiento o por atragantamiento, quizás no importa; lo que muestra, en todo caso, es un Estado que no te da las condiciones de llegar y presentarte.

Deseo profundizar un poco más el punto: en México, una de las cosas que hemos aprendido a través del combate en el ámbito legal es que la identidad de género es autopercibida. ¿Qué quiere decir esto? Que la identidad de género forma parte de una serie de fenómenos que solo son accesibles a la primera persona. Esto le llama la atención a muchas personas, les parece extraño, porque dicen “y yo, ¿cómo sé que no me estás mintiendo?; yo no lo puedo verificar”. Aquí vale la pena mencionar que la identidad de género no está sola en este dominio, sino que está acompañada de cosas como la orientación sexual que tiene toda persona. Si llega alguien y me dice “soy heterosexual”, yo podría decirle: “pues no te creo. Pruébamelo”. Y, de hecho, no tiene manera de hacerlo. No importa si elaboro una etnografía de su vida sexual, eso no va a demostrar nada. Porque en principio su orientación sexual es algo que tiene que ver con la elección de objeto. En este caso, quiénes le gustan a esta persona, y eso es algo que solo le es cognoscible a esta persona. Lo digo porque una de las cosas que pasan, por ejemplo, con los padres, los maestros y los compañeros de trabajo de personas trans es que dicen “¿no se lo estará inventando?, ¿no será una etapa?, ¿no será algo pasajero? y ¿cómo sé yo?”. Por supuesto, aquí los imperativos de verificación empiezan a

jugar un papel: al ser inverificable, ¿por qué le vamos a dar reconocimiento a algo que resulta inverificable?

Lo que quería mostrar es que esa manera de construir epistemológicamente el reconocimiento a través de aquello que es verificable, de hecho conduce a injusticias testimoniales, porque descrees de lo que te dice alguien simplemente porque te resulta infrecuente o extraño; además, terminas poniendo en cuestión la autocomprensión que una persona tiene sobre sí misma y, con ello, la forma en la cual dicha persona busca vivirse a sí misma. En cualquier caso, no solo la orientación sexual es así, dicho sea de paso, también el dolor de panza es así. Si llega alguien y me dice “me duele la panza”, le tengo que creer. O le puedo decir “pruébame” y puede que me diga que le duele mucho la panza y se doble y haga gestos. Pero puede estar fingiéndolos. Menciono esto porque uno de los problemas que hemos tenido es que solemos reconocer la existencia de aquellas cosas que son públicamente verificables, y esto ha generado un sesgo en el que aquellas cosas que solo son epistémicamente accesibles a la primera persona nos resultan sospechosas cuando son infrecuentes.

En México hemos intentado convencer, sin mucho éxito, al Registro Civil de que la aceptación de las identidades trans –tanto para adultos como para niños y adolescentes– no tiene que hacerse sobre la base de una evidencia biológica que comprometa a nuestras identidades con el biologicismo, sino que tiene que hacerse desde el reconocimiento de lo que se llama la autoridad epistémica de la primera persona en lo que concierne a las creencias que un sujeto tiene sobre sí mismo. Escribí un breve documento con dos colegas, con la esperanza de convencer al organismo citado. Si bien no lo conseguimos, al menos establecimos una agenda para poner de relieve ante los aparatos de Estado que cuando buscan establecer condiciones de verificación a través de diagnósticos médicos, psiquiátricos, sexológicos, o de pruebas de vida, lo que están haciendo es tratar de exportar el régimen epistémico de la verificación a un ámbito en el que la primera persona epistémica, es decir el yo, tiene primacía.

Por el contrario, lo que hay que hacer es precisamente un reconocimiento de la práctica testimonial de la persona que dice: “yo soy esta persona”. No hacerlo conduce a una modalidad de injusticia testimonial. Este es el segundo punto que me gustaría establecer en este breve

recorrido de las conexiones entre transfeminismo, justicia y epistemología. El primero fue la utilidad del concepto de injusticias hermenéuticas y la importancia del vocabulario. Este, la utilidad del concepto de injusticia testimonial y la importancia que tiene en el reconocimiento de las identidades, por supuesto, trans, en realidad tiene que ver con el respeto a las experiencias de primera persona de los sujetos LGBT, y con responderle a los padres: créale a su hijo, es lo único que le queda; créale a su hija, es lo único que le queda, porque no hay ninguna otra fuente de evidencia. No someta a su hijo, a su hija, a su hermano, a su hermana, a su amigo, a una tutela médica violenta buscando verificar que no miente cuando habla de su identidad de género o de su orientación sexual.

El tercer punto requiere situar mi propio trabajo en diálogo con el trabajo de tres colegas que trabajan en el área de estudios de la ciencia sobre la antropología forense, en el contexto de la figura del desaparecido en América Latina, que es muy fuerte. En el caso de Smith, se trata de una colega norteamericana que, entre otras cosas, ha investigado cómo la historia de la antropología forense recapitula también una historia de lo que se llaman las tecnologías de tortura. Y algo que ahora hacen los estudios de género y ciencia o los estudios de la ciencia en general, es atender a tecnologías pero no en el sentido quizás más tradicional de pensar en un micrófono o algo así, sino también cosas como las tecnologías de tortura. Lindsay Smith ha hecho un recorrido de cómo, por ejemplo, en Argentina importaron tecnologías desarrolladas por el Estado francés en el contexto de Argelia, las trajeron y luego las exportaron a Chile y a Colombia, e incluso a México. El surgimiento de los equipos de antropología forense ha ido recapitulando esta historia. No por nada existen equipos de antropología forense argentinos, colombianos, guatemaltecos y mexicanos. La noción del desaparecido evidentemente obedece a distintos contextos, pero a partir del trabajo de estos equipos se han generado tecnologías de reparación de justicia que han seguido el paso de las tecnologías de tortura.

Mis otras dos colegas, María Fernanda Olarte, investigadora colombiana, y Vivette García, de México, organizaron hace poco un *workshop* que terminó cruzándose con mi trabajo en una forma un poco rara. María Fernanda contaba el caso que se dio en Colombia, en el contexto de la justicia transicional, donde le decían a las personas que habían

cometido delitos que si llegaban y reconocían públicamente que habían cometido dichos delitos, les darían penas más bajas.³ Se dio el caso de un señor que llegó y contó que había matado a una mujer, trabajadora sexual, de nombre X, que en el trabajo fue reemplazado por “Lady”, y dijo que había matado a Lady, una trabajadora sexual, que la había enterrado en tal lado, que ahí estaba su cuerpo y que allí iban a encontrar su ropa, la falda de este color, la blusa de aquel color, zapatos de aquel color, una bolsa con dos documentos de identidad y 19 condones.

Es decir, así declara la descripción. Llegaron al lugar y, en efecto, encontraron el cuerpo, que ya para entonces estaba esquelizado. Lo extrajeron y lo llevaron a un contexto de antropología forense para revisarlo. Empezaron a tomarle medidas biométricas y ¡oh, sorpresa!, tenía las caderas muy angostas y los hombros muy anchos. Por supuesto, se encontraron con que los dos documentos de identidad pertenecían a hombres. Uno era de un cliente que había sido asesinado y, el otro, de esta mujer llamada Lady. Cuando María Fernanda me comentó esta situación, me dijo que para el sistema de justicia colombiano representó un enorme problema. La razón era que la noción de objetividad y verdad que habían ensamblado no admitía cosas subjetivas (y aquí aparece de nuevo el tema de lo subjetivo). Entonces no podían poner a Lady en la lista de las mujeres asesinadas porque no tenían elementos objetivos para catalogarla como tal y más aún porque en el momento en que ocurrió esto, en Colombia era imposible un cambio de identidad.

La anécdota me pareció muy fuerte, sin embargo, no lejana. Tengo un canal de YouTube y una de las cosas que me pasan es que constantemente me escriben “el día que a usted la maten –así me lo ponen– se revelará la verdad”. Me impresiona la recurrencia del co-

3. La Ley colombiana 975/2005 conocida como de “Justicia y Paz” dictó disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley que contribuyeran de manera efectiva a la consecución de la paz nacional, entre otras redujo penas para quienes informaran datos ciertos de localización de restos de personas asesinadas por paramilitares, aunque también se acogieron personas que habían cometido delitos sin formar parte de dichas organizaciones. María Fernanda Olarte y Jaime Castro realizaron una aproximación etnográfica a la práctica de peritos antropólogos forenses de la Fiscalía General de la Nación en Colombia durante dicho proceso. Olarte Sierra, María Fernanda; Castro Bermúdez, Jaime, “Notas forenses: conocimiento que materializa a los cuerpos del enemigo en fosas paramilitares y falsos positivos”, en *Antípoda. Revista de Antropología y Arqueología* 34, pp. 119-140. Disponible en <https://www.redalyc.org/journal/814/81458312006/81458312006.pdf> [fecha de consulta: 12/10/2022].

mentario porque lo han dicho varias personas, no una o dos: “el día que a usted la maten y queden solamente sus huesos, se revelará que usted no es realmente una mujer”. Una de las cosas que me sorprende es el imaginario de objetividad y verdad que movilizan estas personas, más allá de que sea brutalmente violento lo que me dicen, lo que me impresiona es este imaginario de que lo verdadero y el objetivo se corresponde con aquello que es sólido, aquello que está fijo, aquello que está en esa verdad osificada, y aquí sí literalmente. Como si la realidad social fuera una especie de impostura o ficción.

Se entiende perfectamente lo que les pasó a los peritos forenses colombianos, porque muestra que en la propia antropología forense los conceptos de objetividad y verdad privilegian la realidad biológica sobre la realidad social e ignoran que esta última, cuando estás viviéndola, es brutalmente fuerte. Y una cuestión análoga es que la justicia restaurativa es imposible cuando no puedes ni siquiera restaurar el nombre de una persona. Aquí nuevamente se cruzan temas de epistemología, transfeminismo y justicia. La posibilidad de articular una justicia restaurativa exitosa –y eso es tanto para México como para Colombia– requiere por supuesto no solo restaurar las identidades legales sino también las biografías autopercebidas; no basta con decir “este cuerpo se corresponde con el acta de nacimiento tal” sino que quizás la justicia restaurativa requeriría elementos que permitan reconocer quién era esa persona. En este caso concreto, la muerte de Lady ocurre por quién ella era ante sí misma y ante la sociedad. La mataron porque era una mujer trans, trabajadora sexual, por eso la mataron. El no poder reconocer ese hecho social implica que no hay posibilidad de articular ninguna justicia, que no hay la posibilidad siquiera de entender el tipo de violencia que estaba siendo dirigido contra esta chica Lady. Bueno, este es el tercer punto donde espero que se vea cómo empiezan a hacerse cruces interesantes entre epistemología, transfeminismo y justicia.

El siguiente y último punto que quiero mostrar quizás da un poco más de esperanza, porque muestra cómo eventualmente las propias prácticas jurídicas van cambiando. Este se dio en el contexto de un seminario transdisciplinario que tuvo lugar en México, con representantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Fue un seminario muy interesante porque le pedían una opinión a una compañera abogada, una activista trans muy joven llamada Jessica Marjane. Justo tenía que ver

con una situación que se estaba dando en el caso del estado de Veracruz, que es un estado que está en la costa del golfo de México y básicamente era una discusión acerca de cómo debía darse un proceso de reconocimiento de identidad de género de las personas trans en dicho estado. Todo surgió tras la presentación de un amparo que llegó a la Suprema Corte, ya que se trata de un estado que no tiene una ley.⁴

En México sucede algo muy raro: la ciudad de México aprobó en 2014 que las personas puedan ir al Registro Civil y simplemente testimoniar quiénes son, ya no piden ninguna prueba de ninguna clase. Esto de hecho fue un logro, hablando de la importancia del reconocimiento a la autoridad epistémica a la primera persona, y no asume una injusticia testimonial. Se logró que ya no fuera necesario un aval psiquiátrico, médico, sexológico, nada. Puedes de hecho vestirte como se te dé la gana, ir con un bigote y un sombrero de charro y de todas maneras se puede hacer, ya no exigen evidencia alguna, nada de “a ver si usted se ve o no se ve”, o “la leo o no la leo”. Nada de eso. Si bien esto sucede en la ciudad mencionada, depende de cada Estado que te reconozcan como ocurre en Ciudad de México, y eso genera que haya estados con mejor predisposición que lo hacen sin mucho problema, y estados que te condenan a un limbo jurídico, porque te quedas sin identidad. Eventualmente se han ido logrando leyes muy parecidas a las que tenemos en ciudad de México en otros seis estados,⁵ ninguno de ellos es Veracruz.

La cuestión interesante en el caso de Veracruz era que se estaba discutiendo la posibilidad de que el reconocimiento de la identidad de género se diera a través de un juicio y no de un trámite administrativo. Esto era lo que sucedía en ciudad de México entre 2008 y 2014. El juicio fue un logro en su momento, porque no había nada, fue un avance, era costoso, había que contratar un abogado, dos peritos, mostrar que habías estado viviendo así durante un año, lo cual es muy complicado porque tienes que llevar testigos, y existía la posibilidad de que al final del día, el juez no te creyera y entonces hubieras perdido una enorme cantidad de tiempo, dinero y esfuerzo. La única ventaja, por supuesto, es que al ser un juicio, era vinculante.

4. Para 2021 el estado de Veracruz ya permite el cambio de identidad sexogenérica. Pero en 2019, cuando se realizó esta presentación, no era todavía posible.

5. El dato corresponde a lo que sucedía en 2019. En 2021, 17 estados de México cuentan con este tipo de legislación.

El trámite administrativo que se habilitó en 2014 facilitó el procedimiento para las personas adultas. Subrayo adultas porque no es así para las infancias y aquí también entraría el tema del etarismo. Hago un pequeño paréntesis para señalar que en las infancias sigue siendo requisito un juicio, lo que pone de manifiesto un punto epistemológico, porque en la tradición epistemológica, los niños no son sujetos de confianza, históricamente hablando no se ha concebido a los niños como sujetos epistémicamente plenos y esto ha conducido a una situación de etarismo no solo en la cuestión del testimonio y del testimonio del propio conocimiento, sino en general; o sea que si tu único testigo es un niño, tienes muchas posibilidades de que no sea un testigo creíble, precisamente, porque se ha supuesto que los niños tienen un conocimiento, un desarrollo cognitivo todavía inmaduro. Ahora con esto no estoy diciendo que los niños a los 5 años sean en efecto un agente epistémico plenamente ensamblado, pero hay ámbitos de su vida donde sin duda son sujetos de conocimiento. En el caso concreto de su propia identidad, los niños van sabiendo quiénes son porque muy rápidamente van entendiendo el ambiente social en el cual están colocados y la posición social en la que se les adscribe y en la que quieren o no estar. Entonces la cuestión con las infancias está mostrando también una conexión entre epistemología, transfeminismo y justicia, que en el caso concreto de los niños suma la cuestión del etarismo, por esta larga tradición adultocéntrica en la epistemología y que el derecho ha comprado de no creerles a los niños. Por eso con estos últimos seguimos teniendo esta situación de juicio, donde de hecho se requiere que vivan por lo menos cinco meses en el género escogido, cosa que a veces es un problema porque hay tal nivel de violencia que luego no van a la escuela, y una de las cosas que te piden es que haya testigos, pero si estás en tu casa, no hay testigos. Esto es un problema. Fin de este breve paréntesis sobre infancias.

El reconocimiento de la identidad de género a través de un trámite administrativo en 2014 fue realmente una cuestión histórica; había, eso sí, la preocupación de que no fuera a ser vinculante y de que otras autoridades no fueran a reconocerlo. Finalmente esto no sucedió, pero lo que ocurría en el estado de Veracruz es que decían: “bueno, ¿cuál es la manera ideal en la que debe resolverse la cuestión del reconocimiento a la identidad de género?”, y el juez decía: “pues que es a través de un juicio porque es un tema muy delicado”. La cuestión acabó en una

controversia que llegó finalmente a la Suprema Corte de Justicia y algo que vale la pena mencionar y que da esperanzas es que los propios constitucionalistas de la Corte usaron herramientas tomadas del transfeminismo y las epistemologías feministas para problematizar lo que estaba pasando, lo cual es inédito.

Justamente el razonamiento que usó la Corte es que estaba operando un sesgo cisexista y heterosexista. ¿Por qué? Porque hay otros cambios en la identidad que puedes hacer a través de un trámite administrativo, y el ejemplo que daban es que es muy común que llegue una mamá a registrar a sus hijos y que el papá no esté por ninguna parte. Y registra al hijo. Y hay ocasiones donde el papá se acuerda y decide que no puede ir por la vida siendo un desobligado, y reconoce al hijo y resulta que eso sí se puede hacer a través de un trámite administrativo. Llegan allí y simplemente actualizan el acta de nacimiento, actualizan el nombre del padre y ya. Esto de alguna manera está modificando tu identidad, porque ya tiene un padre distinto. El razonamiento que hizo la Suprema Corte de Justicia en México fue que tanto en el cambio de la identidad de género como en el reconocimiento que hace un padre ante un hijo o una hija, está cambiándose el núcleo central de la identidad, y que hacer un tratamiento asimétrico donde se privilegia en un caso un trámite administrativo y en otro caso un juicio es precisamente un sesgo cisexista, porque se privilegian aquellas figuras o cambios que caen dentro de una lógica heterosexual o cisexista, en especial aquellas que tienen que ver con la restitución de la familia nuclear tradicional, y que cuando llegas y dices “me quiero cambiar de nombre” resulta que como no estás privilegiando eso, precisamente hay un tratamiento asimétrico. Ese mismo razonamiento fue el que se usó para decir que es injustificado que la persona tenga que anunciar en el periódico local su cambio registral; la Suprema Corte manifestó al respecto que eso no se debe hacer porque se trata de una cuestión de interés privado y ese tratamiento implicaría precisamente un sesgo cisexista en el derecho, que es una manera de invalidar socialmente lo que se ha ganado legalmente.

Para ir cerrando, algunas filósofas del derecho y algunas abogadas feministas en México han empezado a acuñar el término “constitucionalismo transformador” como una etiqueta que pretende nombrar expresiones del derecho que ya no solo se juegan dentro de las cortes

sino que se entienden como herramientas de transformación social; que envían un mensaje muy poderoso acerca de lo que el Estado reconoce y que se ven ejemplificadas en expresiones como el matrimonio igualitario o el derecho a la identidad de género, precisamente porque no solo reconocen los derechos de algunas poblaciones, sino que envían un mensaje político fundamental. En esta noción de “constitucionalismo transformador” lo que se está viendo es una reapropiación, por parte del derecho, de preocupaciones que tienen que ver con justicia y epistemología. Es muy provechoso reconocer este papel que juega el derecho y el intercambio fértil que puede existir entre estos tres dominios.

Aportes para una justicia transfeminista

Alba Rueda*

Introducción

Desde hace varias décadas la militancia travesti trans realiza aportes sustantivos al sistema judicial y al derecho. Estas contribuciones provienen de organizaciones sociales y políticas, saberes LGBTI+ y estrategias que tramamos y forjamos comunitariamente que enriquecen, aportan en las causas emblemáticas y modifican los modos en que el ámbito judicial interviene en los litigios que involucran a nuestra comunidad.

Este accionar político nos permite reconocer y valorar la dinámica social transfeminista, los estudios travestis trans y sus aportes al ámbito de la justicia, sobre todo teniendo en cuenta que el punto de partida de la población travesti trans es de una profunda desigualdad que atañe a lo judicial e involucra distintos niveles de criminalización, especialmente a los sectores más empobrecidos, migrantes y racializados.

Con el ánimo de destacar los aportes recientes del movimiento travesti trans en Argentina a la teoría crítica del derecho, a continuación analizaremos algunos hitos de sus posiciones y de su accionar en relación con el sistema judicial, trazando un recorrido histórico que nos permite, además, valorar el desarrollo de la lucha por la ampliación de nuestros derechos.

* Activista trans. Representante Especial sobre orientación sexual e identidad de género de la Cancillería Argentina. Ex Subsecretaria de políticas de diversidad del Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad de la Nación. Integrante de Noti Trans y Mujeres Trans Argentina. Investigadora del Departamento de Género y Comunicaciones del Centro Cultural de la Cooperación Floreal Gorini. Integrante del Consejo Asesor del Observatorio de Género en la Justicia, Consejo de la Magistratura de CABA. La invitación a escribir este artículo llegó en un momento de trabajo intenso en la Subsecretaría de Políticas de Diversidad. Asumí el compromiso por el afecto a quienes coordinan la publicación del libro, pero no podría haber desarrollado estas páginas sin la colaboración, lectura y aportes de Malena Costa, Carolina Berardi y Florencia Strods, compañeras de militancias a quienes agradezco profundamente este acompañamiento, y en términos más amplios, su militancia, lucidez y afectos trans.

El acervo de los movimientos sociales en Argentina se nutre también de una larga trayectoria de resistencias al sistema judicial que confronta con travestis y trans y los modos de subsistencia. A partir de estas resistencias, de la búsqueda de estrategias y de la articulación con distintas organizaciones territoriales, las trayectorias traba trans fueron particularmente valorizadas por epistemologías transfeministas que ponen de relieve lo trans como sujeto de la política.

Asistimos así a la apertura de un horizonte de democracia participativa y plural donde travestis y trans sumamos aspectos fundamentales a la teoría crítica del derecho, teniendo en cuenta sobre todo el carácter dinámico de nuestras identidades. El aporte de Lohana Berkins al hablar de ciudadanía travesti nos ubica fuera del binarismo de género, sin compromisos ontológicos que determinen identidades fijas y confrontando con una mirada estática del sujeto y la ciudadanía.

Es imprescindible reconocer las contribuciones de los movimientos travesti trans a la teoría crítica del derecho y, para ello, es necesario construir agendas políticas, espacios de diálogo y proponer narrativas genealógicas que nos permitan dar cuenta del recorrido y los aportes de nuestra comunidad para una sociedad más igualitaria, diversa y democrática.

Apuntes generales sobre violencia institucional

Una de las enormes fortalezas del movimiento traba trans se basó en denunciar la violencia institucional, incluso mucho antes de que otros movimientos sociales lo hicieran. Esta particularidad se debe fundamentalmente a que padecemos y padecemos esta violencia con especial ferocidad. Las travestis que fueron desplazadas de la prostitución en los barrios de zona norte del conurbano bonaerense y también el Frente de Liberación Homosexual (FLH) señalaron y denunciaron la creación de la División de Moralidad durante la dictadura de Juan Carlos Onganía (1966-1970) y el modo en que esa misma fuerza disciplinante ordenaba el circuito de las prácticas sexuales por dinero en la ruta Panamericana por aquellos años.

Un apartado especial merece el análisis del impacto de la violencia institucional por parte de las fuerzas de seguridad en la década de los

setenta, a partir de la triple A y el terrorismo de estado, que tuvo entre les destinataries de sus prácticas represivas a homosexuales, travestis y lesbianas. Esto implica preguntarnos por el disciplinamiento social durante la última dictadura cívico militar, y es una pregunta abierta acerca del rol del Estado, la sistematicidad de las prácticas represoras, la desaparición forzada de personas y el alcance de estas prácticas de violencia a nivel país.

Los años ochenta en Argentina están especialmente marcados por un contexto caracterizado por el avance de los derechos en el período de transición democrática, pero la herencia del sistema represor durante la dictadura cívico-militar reprodujo y sostuvo en las fuerzas de seguridad un continuo de violencias, detenciones arbitrarias y torturas y sin que se diera aviso en el sistema judicial. Las fuerzas policiales tenían “licencia de actuar” por los edictos policiales vigentes desde la década de 1930. Los artículos de los edictos policiales que criminalizaban directamente a travestis y trans (uso de “ropas del sexo contrario”, art. 2, inc. f) y a quienes ejercían prácticas sexuales por dinero (art. 2, inc. h) eran las herramientas más usadas para la represión de nuestra población.

La sanción e implementación de los códigos contravencionales y la connivencia con el sistema judicial creó un vasto sistema de vigilancia y represión policial cuyo efecto social fue la validación y continuidad de discursos y prácticas de represión y estigmatización a nuestra comunidad. La falta de unidades fiscales específicas y las autorizaciones de jueces a la represión, permitieron que la policía fuese juez y parte en la aplicación de los edictos a lo largo de todo el país.¹ Los códigos

1. Desde mediados del siglo XIX, las fuerzas policiales dispusieron de la autoridad de juzgar el incumplimiento de las normativas establecidas por los edictos, que son los antecedentes más remotos de los códigos contravencionales. Los edictos daban a las fuerzas policiales la potestad para detener y encarcelar bajo ciertas figuras, como las de mendicidad y vagancia, lo que afectaba en particular a ciertos grupos de personas en función de su condición social o su identidad de género. CELS. Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad, Ministerio de Seguridad y Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, “Lineamientos para la adecuación de normativas discriminatorias que criminalizan a mujeres cis, mujeres trans y travestis en los códigos contravencionales, de faltas y de convivencia en Argentina”, 2021. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/lineamientos-codigos-contravencionales-de-faltas-y-de-convivencia-mmgyd-minseg-sdh.pdf> [fecha de consulta: 24/08/2022]. En consecuencia, la peligrosidad quedaba asociada a ciertas características personales y no a las conductas. Los edictos policiales fueron progresivamente reemplazados por

contravencionales en Argentina se vinculan con prácticas represivas y discriminatorias de las fuerzas policiales y de seguridad para disciplinar la vida en el espacio público urbano.

En líneas generales, estas prácticas se ejecutan de manera selectiva hacia poblaciones vulnerables por las dificultades en el acceso a derechos básicos –como salud, vivienda y educación– y por tanto receptoras de actos discriminatorios, hostigamiento y violencias, como es el caso de travestis y trans. En particular, las dificultades para el acceso al trabajo formal hacen que las prácticas sexuales por dinero sean un modo habitual de supervivencia para travestis y trans, lo que acentúa su vulnerabilidad y exposición a la selectividad policial.²

El posicionamiento de una justicia transfeminista se basa en explicar la violencia institucional a partir de políticas de memoria que den cuenta de las connivencias dentro del ámbito judicial durante los momentos más sanguinarios de nuestro país. El entramado de fuerzas disciplinantes que se conforma en complicidades entre distintos poderes estatales, especialmente cuando hay suspensión de derechos, se arroja brutalmente contra mujeres, travestis y trans en condiciones de especial vulnerabilidad. En las respuestas a esa trama de violencia institucional podemos reconocer momentos distintivos de organización, de estrategias y de aportes del movimiento travesti trans para la teoría crítica del derecho y una justicia transfeminista.

Enfrente de la ley y la justicia

Podemos identificar en el posicionamiento del movimiento trans respecto de la violencia institucional, y específicamente con el sistema judicial, una etapa que se corresponde con el periodo previo a la

códigos contravencionales o de convivencia a partir de la década de los años noventa y como efecto de una larga lucha del movimiento de derechos humanos y organizaciones de mujeres y LGBTI+. No obstante, en algunos códigos se mantiene el “espíritu persecutorio de los antiguos edictos”. Esto es así ya que los códigos contravencionales y de convivencia pueden aplicarse como herramientas punitivas sobre los grupos más vulnerables en tanto que en ellos se establecen figuras fundadas en conceptos abstractos de índole moral. En concreto, estos instrumentos habilitan la persecución y criminalización de travestis y trans, sobre todo a quienes realizan prácticas sexuales por dinero, en el uso de figuras como “escándalo o falta de decencia”.

2. Ídem.

recuperación de la democracia, pero que también se desarrolló durante la transición democrática. Se trata de un período caracterizado por el hecho de posicionarse “enfrente de la justicia”, cuando travestis y trans ocupan la calle y llevan adelante denuncias que ponen de relieve la connivencia entre el sistema judicial y el aparato represivo del Estado, y la violencia institucional vivida por las travestis en el accionar policial.

Al respecto, podemos utilizar las conceptualizaciones de criminalización primaria y secundaria, esgrimidas por Zaffaroni, Slokar y Alagia.³ Partimos de la base de asumir que el sistema punitivo recae sólo sobre un conjunto de personas, es decir, que la ejecución de las políticas criminológicas no afecta a toda la sociedad por igual, independientemente de todos los principios que nos equiparan como iguales ante la ley. En este sentido, los autores plantean que la criminalización primaria corresponde a las leyes penales específicas, es decir, aquel marco normativo que habilita la punición por ciertos actos y sobre determinadas personas.

La criminalización secundaria, por su parte, se relaciona con el accionar de las agencias de criminalización que en la práctica son las policiales, el poder judicial y el servicio penitenciario. Son estas agencias las que ejecutan las normas, las que en definitiva deciden qué actos y qué sujetos serán pasibles de la persecución penal, dado que son esas agencias las que trasladan la ley a lo concreto, al caso en particular. Y es aquí donde se montan las prácticas de selectividad de las agencias policiales, que son las que toman un primer contacto con las personas. Estos criterios han sido históricamente caracterizados por la constitución de estereotipos fundados en la identidad de género, la expresión de género, la clase social, la situación migrante y no sobre las características de los hechos, es decir, las conductas. Es por ello que sostenemos que formamos parte de una población a la que se aplica la teoría de “delito penal de autor”, a través de la cual se nos ha perseguido, encarcelado, enjuiciado (en el mejor de los casos) solo por ser travestis y trans.

Este período ha sido identificado por muchas compañeras como una etapa genocida para las travestis de los años de la década de los

3. Zaffaroni, E.; Alagia, A.; Slokar, A., *Derecho Penal. Parte General*, Buenos Aires, Ediar, 2005.

ochenta y principios de la década de los noventa. La flamante Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la participación activa de las organizaciones sociales travestis, motorizada muy especialmente a partir del aporte de la gran referente Lohana Berkins desde la década de los noventa, fueron generando una agenda social y política de alianzas, no solo con el movimiento feminista sino también con el movimiento de derechos humanos. Esos reclamos, en el marco de una profunda violencia institucional, le han puesto textura a las estrategias trava trans y han permitido reconocer que había otros ejercicios políticos de ciudadanía posibles.

Reconocimiento de derechos trava trans

Con el fallo ALITT (Asociación Lucha por la Identidad Travesti-Transexual) en diciembre de 2006⁴ se da inicio a otra etapa que tiene como acción clave una disputa en el ámbito judicial. En este fallo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación reconoce el derecho a la asociatividad de las travestis. Es decir, ordena que se le otorgue la personería jurídica de la Asociación de Lucha por la Identidad Travesti-Transexual, la organización de base de Lohana Berkins. Se trata del reconocimiento de derechos de travestis y trans y es la primera vez que sucede en términos comunitarios.

Ese momento ha sido ilustrativo pues cristaliza cuánto de la negación de la ciudadanía de travestis y trans, que involucra a toda la institucionalidad estatal, había estado inscrita también en el ámbito judicial. Tras dicho reconocimiento fue posible derogar gran parte de las figuras punitivas incluidas en los códigos contravencionales que eran utilizadas contra travestis y trans en Argentina. En el año 2007,

4. La Inspección General de Justicia había negado el otorgamiento de la personería jurídica a ALITT pues se sostenía que los objetivos de la Asociación no eran útiles para la sociedad. Tras una ardua pelea legal, la Corte Suprema de la Nación ordenó que se otorgue la personería a ALITT, para su reconocimiento oficial como asociación civil. Fallo CSJN, "Asociación Lucha por la Identidad Travesti-Transexual c/ Inspección General de Justicia", 21/11/2006. Disponible en: <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-asociacion-lucha-identidad-travesti-transexual-inspeccion-general-justicia-fa06000695-2006-11-21/123456789-596-0006-oots-upmocsollaf> [fecha de consulta: 24/08/2022].

Diana Sacayán inició este proceso en la provincia de Buenos Aires logrando la derogación de un artículo que criminalizaba el uso de ropa del “sexo opuesto”. También es importante señalar la enorme lucha de Claudia Pía Baudracco, que con su organización ATTTA (Asociación Travestis, Transexuales y Transgéneros de Argentina) recorrió el país buscando derogar estas figuras punitivas.

Todos estos procesos son la gesta del momento histórico que representó la sanción de la Ley de Identidad de Género –LIG– (Ley N° 26743) en 2012. A partir de esta, se inauguró otro gran momento de inserción jurídica fundada en el reconocimiento a las identidades travestis y trans en el ejercicio de los derechos.

Es entonces cuando surge la posibilidad de recuperar y dar cuenta de lo que ya se decía desde la década de los ochenta y noventa: que nuestras condiciones de vida conforman tipos de ciudadanía y que no basta con el reconocimiento a la identidad para poder hablar de travas y trans, sino que también es necesario considerar cuáles son nuestras trayectorias específicas. Desde esa convicción, ese mismo año de sanción de la LIG fue posible plantear la ley de cupo laboral travesti trans en la provincia de Buenos Aires. Amancay Diana Sacayán fue quien impulsó esta política pública fundamental que constituyó uno de los más grandes logros del movimiento trans en Argentina.

La Ley de Identidad de Género representa además un umbral en las injerencias y condicionamientos del sistema judicial hacia travestis y trans. La historia de judicialización y patologización previa a la LIG implica la participación directa del sistema judicial en la determinación de la ciudadanía trava trans. Hasta la sanción de esta ley, los procesos de rectificación de los datos registrales de las personas estaban bajo la potestad del poder judicial. Como es sabido, la LIG termina con la judicialización del derecho a la identidad de género, de modo que los cambios en el documento de identidad quedan establecidos mediante un procedimiento administrativo y en función de una decisión personal y no judicial.

Travesticidio social

Los años 2015 y 2016 fueron de grandes pérdidas para el movimiento de la diversidad. Tras el travesticidio de Diana Sacayán, ocurrido en 2015, falleció nuestra compañera Lohana Berkins. El legado de estas dos compañeras y referentas es inconmensurable. En estos párrafos podemos recordar sus aportes imprescindibles para comprender las particularidades en las condiciones de vida de travestis y trans, así como las estrategias judiciales para su reconocimiento y reparación.

La precariedad de la vida de travestis y trans es estructural en tanto la discriminación y la exclusión muchas veces se inician en el ámbito familiar, educativo y de atención primaria de la salud y se recrudece por la permanente exposición a la violencia, incluso letal, por parte tanto de instituciones del Estado como de individuos particulares. Llamamos *travesticidio social* a esa trama de discriminación, marginación y violencia estructural de la vida de travestis y trans que nos ubica en un lugar condicionado por la vulneración de derechos básicos. En esa trama, el travesticidio y el transfemicidio son la máxima expresión de la violencia contra travestis y trans, “el último eslabón del travesticidio social”.⁵

Al respecto, el planteo que impulsó Lohana Berkins, motorizado por la Comisión de Justicia por Diana Sacayán, se centra en el reconocimiento de que los travesticidios y los transfemicidios forman parte de una cadena de violencias estructurales contra la población travesti y trans, cuyo desenlace es la muerte, el crimen y la impunidad judicial. Este reclamo, que se vio materializado en la sentencia por el travesticidio de Diana Sacayán, resultó en la aplicación, por primera vez en la Argentina, del agravante por odio a la identidad de género.

Asimismo, la figura penal de travesticidio se usó por primera vez en ese fallo, marcando un cambio rotundo en el abordaje judicial de los crímenes cometidos contra travestis y trans. En concreto, en su veredicto, el Tribunal reconoció que el asesinato de Diana estaba agravado por el odio a su identidad travesti. De esa manera, se logró obtener una califi-

5. Sacayán, Say y Arias, Darío, “Dianita eterna y el travesticidio social”, en Bachillerato Popular Trans Mocha Celis y Ministerio Público de la Defensa de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, *La Revolución de las Mariposas, A diez años de la gesta del nombre propio*, Ministerio Público de la Defensa, Buenos Aires, 2017, p. 137-142.

cación que da cuenta de la especificidad de la violencia extrema contra la comunidad travesti y de la sistemática vulneración de los derechos básicos de esta población. Se trata de un momento histórico, tanto para los movimientos sociales que tienen en su agenda política y en su variable necropolítica el reclamo por la impunidad de las muertes de las compañeras víctimas de la violencia, como para el sistema de justicia. Es por ello que el movimiento de la diversidad manifestó la necesidad de adoptar términos que puedan dar cuenta de los asesinatos de travestis y trans, especificando y contemplando la especial violencia por motivos de género que se observa en estos crímenes en tanto momento cúlmine de una trama estructural de vulneración de derechos.

Desde el Observatorio de Género en la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires se trabaja en la figura del travesticidio/transfemicidio⁶ y también compartiendo y visibilizando ese fallo para que otros ámbitos de la justicia puedan abordar esta figura. Esto permitió que se dictaran otras sentencias en las que se agrava la pena por el odio hacia identidades de género que no se ajustan al binarismo cisheteronormativo.

Este puede ser comprendido como un tercer momento del debate y planteo de las organizaciones LGBTI+ y, más puntualmente, de las travestis y trans, sobre el ámbito de la justicia. Es un momento en el que se pone de relieve un esquema profundo del sistema judicial en el que las ciencias auxiliares de la justicia y el modo en que interpretan nuestros cuerpos en los ámbitos judiciales, determinan los fallos y, en definitiva, la justicia que vivimos.

Criminalización de LGBTI+

Una justicia transfeminista reconoce las tramas de violencia estructural que condicionan nuestros recorridos vitales y pretende saldar las múltiples deudas que la democracia todavía tiene con nosotros.

6. Maffía, D. y Rueda, A., "El concepto de travesticidio/transfemicidio y su inscripción en el pedido de justicia por Diana Sacayán", en Maffía, D.; Gómez, P. y Moreno, A. (comps.), *Miradas feministas sobre los derechos*, Buenos Aires, Editorial Jusbairens, 2018, pp. 165-188.

Casos como el de Joe Lemonge,⁷ Luz Aimé Díaz,⁸ Higui⁹ o Marian Gómez¹⁰ dejan entrever que la primera reacción del sistema de justicia es la criminalización de LGBTI+ en general, y principalmente, de travestis y trans, una población que es discriminada de manera sistemática y a la que se le niega o cercena el acceso a derechos básicos tales como la salud y la educación, entre otros. Los ataques de agentes de las fuerzas de seguridad a LGBTI+ y, sobre todo, a travestis y trans, no solo son sistemáticos sino también habituales. Hay un *modus operandi* en la criminalización de LGBTI+ que se produce mediante figuras como las de homicidio, cuando se trata de situaciones en las que se actúa en legítima defensa. También, muchas veces, la defensa propia de las personas atacadas se utiliza como alegato de resistencia a la autoridad. En estos casos, se refuerzan los estereotipos de travesti, trans o lesbiana como persona violenta para la justificación del accionar policial.

La violencia de las fuerzas policiales y de seguridad en general se recrudece mediante la criminalización de LGBTI+. En los casos de les compañeres mencionados, como en tantos otros, pueden vislumbrarse las distintas caras de la violencia institucional, ejercida en primer lu-

7. Joe Lemonge es un joven trans de la Provincia de Entre Ríos que fue imputado y juzgado por tentativa de homicidio por defenderse de quienes lo atacaron, en *Página/12*, 14/05/2021, Jiménez, Paula, “La absolución de Joe Lemonge: el fallo que dio vuelta una vida”. Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/340968-la-absolucion-de-joe-le-monge-el-fallo-que-dio-vuelta-una-vid> [fecha de consulta: 24/08/2022].

8. Luz Aimé Díaz es una joven trans a quien se la acusó de homicidio triplemente agravado en grado de tentativa y permaneció bajo prisión preventiva durante dos años, tras los que finalmente fue absuelta. Carrasco, Diana, “El final del juicio contra Luz Aimé Díaz: Un día de Justicia”, en *Página/12*, 02/10/2020. Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/296441-el-final-del-juicio-contra-luz-aime-diaz-un-dia-de-justicia> [fecha de consulta: 24/08/2022].

9. Análía de Jesús, conocida como Higui, es una joven lesbiana que fue atacada por un grupo de vecinos, quienes además de golpearla, intentaron abusar sexualmente de ella. Higui se defendió de sus atacantes y fue arrestada y procesada bajo la imputación de homicidio, en *Página/12*, 24/01/2020, Carrasco, Adriana, “Se viene el juicio a Higui, acusada por defenderse”. Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/243430-se-viene-el-juicio-a-higui-acusada-por-defenderse> [fecha de consulta: 24/08/2022].

10. Marian Gómez es una joven lesbiana que fue condenada a prisión por resistencia a la autoridad, tras haber sido increpada por agentes policiales por fumar mientras se besaba con su esposa, Rocío Girat, en la terminal de trenes de Plaza Constitución, Buenos Aires, en *Página/12*, 16/04/2021, Carrasco, Adriana, “Marian Gómez fue absuelta y va por más”. Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/334645-marian-gomez-fue-absuelta-y-va-por-mas> [fecha de consulta: 24/08/2022].

gar por los efectivos policiales y luego perpetrada por el Poder Judicial. La violencia institucional se manifiesta en el cercenamiento del trato digno y la falta de respeto a la identidad de género de las personas, en la violencia física y las vejaciones sufridas en los procedimientos de arresto y durante las detenciones. También hay violencia institucional desde el sistema judicial en el descreimiento por prejuicio a los relatos. En todos estos casos, los alegatos que priman son los de las voces de varones cis blancos heterosexuales. Se puede ver claramente un esquema de persecución hacia LGBTI+ que es histórico, en especial a determinadas expresiones de género a las que no se les reconoce, no se les escucha y se desestiman totalmente sus relatos.

Es posible reconocer este modo de la violencia institucional como un accionar mediante el que no solo estamos perseguides por el sistema judicial bajo categorías que nos colocan en tanto presuntos sospechosos de delitos de autor o la criminalización por leyes que se aplican discrecionalmente, como las que penalizan el narcomenudeo, sino que también somos criminalizados y formamos parte de procesos penales en cuanto acusades por delitos inexistentes. En estos casos se percibe que las sentencias judiciales están atravesadas y responden a una matriz cisheteropatriarcal. Vemos con claridad que en todas estas causas, cuando la defensa asume una perspectiva de género y diversidad, las sentencias deben ser revisadas y se logra una mayor ecuanimidad.

Una justicia transfeminista desde los movimientos sociales

El transfeminismo se inscribe en la lucha social y política de los movimientos sociales y de derechos humanos. Desde ese posicionamiento se articulan y aportan saberes sobre los modos de supervivencia de gran parte de nuestra ciudadanía, particularmente de aquellos sectores cuyos derechos se ven vulnerados de manera sistemática. Es fundamental que los distintos ámbitos de la justicia reconozcan no solo los saberes profesionales específicos de la epistemología jurídica, sino también que se afiancen puntos de entrecruzamiento con las militancias. Los movimientos sociales aportan saberes situados imprescindibles para una transformación del sistema de justicia en

función del reconocimiento de las realidades de LGBTI+ en general, y de travestis y trans en particular y del resguardo de nuestros derechos fundamentales. Estos aportes se evidencian por ejemplo en los reclamos de las agendas trava trans. Aquí podemos recuperar el itinerario político de Lohana Berkins, previo al debate sobre la derogación del Código Contravencional en la Asamblea Constituyente de la Ciudad de Buenos Aires, cuando exigía que no se criminalice a las travestis.

Es necesario comprender los modos en que el Poder Judicial marca la estructura de la desigualdad de travestis y trans en Argentina. Las prácticas de criminalización hacia las travestis y trans se recrudecen por la persecución general de la pobreza, el narcomenudeo, el disciplinamiento de los espacios de prácticas sexuales por dinero, las cajas chicas policiales y los pagos de coimas. Son todas situaciones conocidas, comunes y a veces cotidianas de travestis y trans que dan cuenta de que la estructura misma del sistema judicial genera profundas barreras para el acceso al derecho a la defensa y a la posibilidad de denunciar la violencia institucional de las fuerzas policiales y de seguridad.

A todas estas desigualdades hacemos referencia cuando hablamos de una justicia transfeminista. La perspectiva de una justicia transfeminista advierte y pone de relieve las falsas imputaciones que pesan sobre LGBTI+. Esos modos de disciplinamiento y castigo que se ejercen al desconocer el principio de presunción de inocencia y el derecho de legítima defensa, cuando se desoye y descrea de las voces de LGBTI+ que son acusades de falsos delitos, afianzan un mensaje ejemplificador y aterrorizador a toda nuestra comunidad; ejemplo de ello son los casos de nuestras compañeras Marian Gómez y Luz Aimé.

Otro caso a destacar es el de Octavio Romero, un prefecto gay que fue víctima de un supuesto crimen de odio por prejuicio en 2010, y cuya investigación y trámite judicial no presentan avances a la fecha. Las demoras y la falta de una investigación adecuada de la muerte derivaron en una presentación del caso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Este caso es un ejemplo de cómo las dilaciones y las demoras en los juicios por agresiones cometidas contra LGBTI+ operan para desalentar los pedidos de justicia y consolidar la idea de que quienes formamos parte de esa comunidad no solo somos potenciales víctimas de violencia sino que, además, cuando esa violencia es efectivamente ejercida contra nosotres, las respues-

tas judiciales son particularmente escasas y dificultosas. La Argentina puede incurrir en responsabilidad internacional por violaciones a los derechos humanos como consecuencia de la violencia institucional histórica que atraviesa al sistema de justicia. Esta es una discusión actual fundamental, por cuanto no podemos asumir que vivimos en una democracia plena sin un poder judicial que sea garante efectivo de los derechos de todes.

Con el desarrollo y el fortalecimiento de nuestro movimiento social y político travesti trans, pudimos encuadrar los grandes debates que nos atraviesan y denunciar un sistema judicial que garantiza la impunidad. El juicio de Diana Sacayán o el caso de Vanesa Ledesma¹¹ son fundamentales para entender estos avances.

Pero no podemos combatir la negligencia y las complicidades estructurales y estructurantes de un Poder Judicial que desconoce nuestros derechos sin alianzas con los movimientos sociales. Para alcanzar decisiones como la condena en el travesticidio de Diana Sacayán –y hay que destacar a la abogada lesbiana Luciana Sánchez, a Say Sacayán y a Darío Arias– o el reconocimiento de la personería jurídica de ALITT, fueron necesarias alianzas. Porque el sistema de justicia se muestra desidioso y desconocedor de nuestros derechos a la hora de resolver casos que nos involucran. Y puedo dar cuenta de ello en primera persona, en cuanto llevo adelante una causa ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación porque, en todas las instancias previas, el Poder Judicial avaló que la Iglesia católica no reconociera mi identidad de género. Aun cuando las instituciones eclesiósticas católicas tienen una arraigada incidencia en las instituciones públicas, pareciera que la justicia no concibe el camino inverso incluso cuando se trata de un acto que es violatorio de derechos fundamentales.

El gran desafío de los movimientos sociales frente al abuso y la violencia institucional es trabajar con les, los y las compañeras presas o procesadas, sin oportunidades de acceso a condiciones de vida dignas, en contra de la omisión e indiferencia que hay dentro del poder

11. Activista travesti asesinada en una comisaría de la provincia de Córdoba en el año 2000. Diversas organizaciones mantuvieron una campaña para denunciar las torturas a las que fue sometida Vanesa a manos de la policía y que culminaron con su asesinato. Ver “La Argentina en una lista negra”, en *Página/12*, 01/05/2001. Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/2001/01-05/01-05-24/pagi18.htm> [fecha de consulta: 25/08/2022].

judicial. El desafío es enorme e implica un trabajo político y pedagógico, primero para ampliar esa base de alianzas y, después, para pensar en las modificaciones necesarias para poder impulsar una agenda transfeminista en el ámbito de la justicia.

Justicia, derechos y perspectiva de diversidad

La perspectiva de diversidad se basa en el reconocimiento de las condiciones de desigualdad de LGBTI+ y, en general, de quienes no se ajustan a la heterocisnorma. Desde esta perspectiva se asume la desigualdad estructural que condiciona la vida de travestis y trans debido a la sistemática vulneración de derechos fundamentales y como consecuencia de un modelo de sujeto de derecho basado en características cisheteronormadas, masculinas, blancas y burguesas. La incorporación de esta perspectiva por parte del Estado como un eje transversal a todas las políticas implica priorizar estas situaciones como un asunto de urgencia política.

Hoy la transversalidad de la perspectiva de diversidad está presente en la agenda del gobierno argentino, en general, y en los gobiernos provinciales y locales. Es importante remarcar que este enorme logro, que nos ubica como nación a la vanguardia en términos de derechos de LGBTI+, es efecto de toda una construcción colectiva que lleva décadas trabajándose desde el movimiento de la diversidad.

Desde el Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad (MMGyD), en particular, se visibiliza que había una vacancia enorme en términos de políticas públicas. Por ejemplo, a diez años de aprobada la LIG, hay una interpretación lineal y superficial desde las instituciones estatales acerca de lo que significa abordar la identidad de género, centrada en el derecho al cambio de nombre y sexo registral y a la salud integral. Sin embargo, la LIG debiera interpelar al Estado en su conjunto para desbinarizar los sistemas de información, recuperando el artículo 12 sobre trato digno¹² que es mayormente desconocido por la sociedad. En tal sentido, llevar adelante una agenda en términos de políticas públicas con perspectiva

12. La Ley N° 26743, art. 12, establece: "Trato digno. Deberá respetarse la identidad de género adoptada por las personas, en especial por niñas, niños y adolescentes, que utilicen un nombre de pila distinto al consignado en su documento nacional de identidad".

de diversidad también significa mirar al Estado, al propio sistema administrativo dentro de la capilaridad de la atención y de cómo se estructuran las lógicas que evidencian estándares de ciudadanía que velan por algunos y no por todos.¹³

En este compromiso de abordar y transformar las condiciones estructurales de vidas travestis trans como un asunto público, se dictó el Decreto N° 721,¹⁴ como una acción de primera urgencia para afrontar en plena pandemia las complejidades del acceso al derecho al trabajo. El Decreto establece un cupo laboral en el Sector Público Nacional (SPN), que asegura un mínimo del 1% de la totalidad de cargos y contratos para travestis, transexuales y transgénero. Estos puestos de trabajo pueden ser alcanzados con prescindencia de la rectificación registral del sexo y el cambio de nombre de pila e imagen en el DNI. Además, esta medida contempla mecanismos para garantizar que las personas aspirantes puedan completar sus estudios, en los casos en que los tengan incompletos, de modo de cumplir con la normativa vigente para el acceso al empleo público en materia de formación educativa obligatoria.

Esta medida supuso reconocer como responsabilidad del Estado las condiciones de vida y las demandas, pero también las propuestas políticas del movimiento travesti trans. Pensemos aquí en la militancia de Diana Sacayán por el cupo laboral trans en la Provincia de Buenos Aires. Una vez sancionada la LIG, Diana Sacayán planteó que la ley no tocaba el eje de la desigualdad ligado a las cuestiones materiales de vida. Sostuvo la necesidad de una ley de cupo laboral que tuviera en cuenta, por un lado, el recuento de las muertes travestis y trans que llevan las organizaciones, que permite constatar tanto el promedio de vida de 40 años como que esas muertes se producen por condiciones evitables. Por otro lado, qué ocurre con las condiciones de vida de las personas travestis y trans a partir de la trama de situaciones vinculadas con la expulsión del hogar, del sistema de salud y educativo y de las oportunidades laborales, las prácticas sexuales por dinero y la violencia institucional, que se cruza con el promedio de vida de 40 años. Esa es la trama social, política e institucional que visibilizó el movimiento travesti trans argentino.

13. Spade, Dean, *Una vida "normal"*, Barcelona, Edicions Bellaterra, 2015, Capítulo 1.

14. Decreto N° 721, publicado en el BO del 04/09/2020.

En julio de 2021 se sancionó la Ley N° 27636 de Promoción del Acceso al Empleo Formal “Diana Sacayán - Lohana Berkins”. Esta ley consolida el reconocimiento de los condicionamientos que estructuran los recorridos vitales para travestis y trans, pues su aprobación supone la sanción del cupo por parte del Poder Legislativo nacional. Con esta ley se reconoce a travestis y trans como sujetos de derecho y al movimiento como actor central de las políticas de igualdad, diversidad y democracia. Asimismo, extiende el ámbito de aplicación del cupo a los tres poderes del Estado, a los ministerios públicos, a los organismos descentralizados y autárquicos, a las empresas y sociedades del Estado, a los entes públicos no estatales y prevé beneficios impositivos para las empresas privadas que contraten travestis y trans.

Esta medida se traduce en puestos de trabajo y, por eso, supone la llave de políticas públicas que atiendan de manera concreta el acceso al empleo formal, que constituye la base para una vida autónoma y que posibilita –o impide– la transformación de las condiciones estructurales de marginación. Esta ley afianza el derecho de toda persona al respeto por su identidad de género en el plano laboral. Debemos también asumir el compromiso de promover, crear y resguardar ámbitos laborales libres de discriminación y violencias que permitan el ingreso pero también la permanencia de travestis y trans. Debemos también proyectar la ampliación de esta acción de cupo traba trans para los cargos de representación política.

Esta ley es una pieza clave de nuestro relato colectivo, de nuestra historia y de nuestra memoria como movimiento, una pieza que se sella en los nombres de Diana y Lohana en su título.

Transfeminismos, perspectiva de diversidad y políticas públicas

Se pueden iniciar las transformaciones sustantivas del Estado desde distintas estrategias que se focalicen en situar la perspectiva de género y diversidad desde lugares vitales del sistema democrático. El Legislativo y el Ejecutivo son protagonistas de enormes cambios que tienen en cuenta los planteos fundamentales de los movimientos sociales, incluyendo al movimiento travesti trans.

No obstante, el poder judicial permanece impune a estos llamados del sistema democrático; resiste y persiste un sistema judicial impregnado de prácticas que detallan las violencias hacia LGBTI+ desde una matriz heterocisexista que selecciona, criminaliza y organiza aún hoy a los sectores más empobrecidos de nuestra sociedad.

Es fundamental que esa impunidad se rompa desde el reclamo de las organizaciones y movimientos sociales por una justicia en perspectiva de diversidad. Una justicia transfeminista implica también pensarnos, construirnos y afianzarnos como sujeto político colectivo para identificar esa trama y continuar con la disputa de fondo, que son los sentidos y la constitución de nuestras democracias. Para ello, impulsamos las demandas para que se materialicen en políticas de Estado de reconocimiento, reparación y justicia social.

La incorporación de la perspectiva de la diversidad en el sistema judicial implica reconocer el rol activo de las travestis, transexuales y transgéneros por la justicia social. El transfeminismo nace en las calles y su reconocimiento por parte del Estado supone abrir los canales de resonancia para escuchar las voces protagónicas de la democracia: la base de las políticas públicas son las condiciones de vida de la población travesti trans relatadas en primera persona. Esas condiciones de vida se comprenden desde un entramado social de segregación heterocisexista, racista y patriarcal que genera trayectorias de extrema vulnerabilidad y exclusión: el rechazo familiar, las dificultades para convivir en la escuela, las enormes complejidades de acceso al sistema de salud, la sistematicidad de las violencias en la vía pública, la baja expectativa de vida y las muertes tempranas.

Desde la perspectiva de los movimientos sociales también debemos reconocer que el movimiento transfeminista surge en primer lugar de la acción colectiva. La transversalidad de la perspectiva de diversidad es también sumar el accionar de nuestras organizaciones: de la articulación con el movimiento de derechos humanos, con madres, abuelas e hijos, de les funcionaries que se comprometen con este paradigma de derechos y, sin dudas, de toda una sociedad que demanda acciones políticas para modificar la vulnerabilidad estructural de un sector social excluido, afianzando el camino de la igualdad en la diversidad.

Poner en marcha una agenda de diversidad para abonar a una justicia transfeminista significa empezar a situar las demandas históricas dentro de las lógicas institucionales, sumando las epistemologías críticas al sistema judicial. Esa trayectoria se compone de dos aspectos fundamentales: por un lado, el de una historia de militancias de nuestras generaciones, las militancias de nuestras matriarcas y traviarcas, las de les compañeres, las compañeras y los compañeros que fundaron el movimiento LGBTI+ y, por otro lado, la histórica postergación de agendas que hoy son tan imprescindibles como la democracia misma.

Jurisprudencia

Trazas de una justicia antipatriarcal*

Dora Barrancos**

El orden jurídico es el sustento del Estado moderno. El Estado moderno se sustancia, tiene su fundamento y su organización en el orden jurídico, por lo tanto es patriarcal tal como lo autorizó el propio orden jurídico. En la enjundia patriarcal el orden jurídico ha sido fundamental para la estructuración del Estado moderno, que se dice neutro justamente para apagar la vertiente absolutamente misógina y patriarcal que tiene esa estructuración del derecho.¹

Más recientemente el orden jurídico ha sido sacudido, estremecido por las duras batallas que han revelado los cauces feministas. Desde el siglo XIX tenemos agencias feministas; antes podíamos tener muñones, prefiguraciones de feminismos, pero el feminismo como agencia, como colectivo que se mueve en orden a derechos es relativamente reciente, todavía no hemos cumplido los 200 años.

Esta saga, que siempre conviene recordar, imbrica su sentido en la especularidad que proviene de hacer idéntica la relación de las mujeres con la población esclava, de modo que no puede sorprender que

* Este artículo es la desgrabación autorizada y corregida por la autora de su presentación oral realizada el 12 de septiembre de 2019 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, en el marco de las jornadas Perspectivas feministas del Derecho.

** Licenciada en Sociología en la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires (UBA) con Diploma de Honor, realizó sus estudios de posgrado como Magister en Educación en la Facultad de Educación, Universidad Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, Brasil y como Doctora en Historia en el Instituto de Filosofía y Ciencias Humanas de la Universidad Estatal de Campinas (UNICAMP), Brasil. Actualmente se desempeña como Investigadora Principal del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET) y Profesora Consulta de la Facultad de Ciencias Sociales (UBA). Ha dictado múltiples conferencias y seminarios internacionales sobre políticas de género, ha sido docente desde 1969 de diferentes universidades de Argentina y Brasil en carreras de grado y posgrado, directora de proyectos de investigación de género y derechos desde el 2004 y de trabajos de becarios y de tesis de posgraduación, maestrías y doctorados. Autora de numerosas publicaciones en ciencias sociales y estudio de género.

1. MacKinnon, Catherine, *Hacia una teoría feminista del estado*, Madrid, Editorial Cátedra, 1995 (1989).

las primeras formulaciones feministas fueran abolicionistas. Después hay derivas en órdenes a formaciones según ideologías liberales. Evidentemente los primeros trazos del feminismo se compartieron entre liberales y socialdemócratas, pero incluso el nacimiento de las formulaciones liberales del feminismo en Estados Unidos concierne a una identificación de la lucha por el abolicionismo. Es bueno recordarlo porque a menudo se piensa que las mujeres hemos sido desoladoramente individualistas, perniciosamente corporativas en nuestra identidad y no hemos pensado en el enorme brutal ejercicio de la esclavitud que tienen otras personas.

El Estado jurídico ha sido tan construido en orden a mandatos, autorizaciones, valores, normas, procedimientos, ideaciones, mentalizaciones patriarcales, que su quiebre ha sido muy relativo durante el siglo XIX, pero ha sido un poco más precipitado en las últimas décadas del siglo XX y las primeras del siglo XXI.

Situándonos en Argentina, en las últimas tres décadas, una vez reconquistada la democracia, las feministas tuvieron una escenificación intensa en procura de derechos en un contexto legal en el cual la violencia era primordialmente encarnada en el orden doméstico, tal como se definía en la Ley N° 24417 de protección contra la violencia familiar que avizoraba la cuestión de la violencia de género, y ya no se discutía sobre la incapacidad de las mujeres como alegato en orden al Derecho Civil.

En la historia del derecho es indispensable que se piense la historicidad de los conceptos jurídicos, porque a menudo se cree que los conceptos están de hoy y para siempre y no es así. La actual conceptualización de la violencia es un legado muy reciente del feminismo, que no estaba en nuestras antecesoras, tatarabuelas y bisabuelas, porque aún no había pregnancia del sentido de la violencia.

El agrietamiento mayor se produce sobre todo en el siglo XXI, que es cuando conseguimos la Ley N° 26485 de protección integral contra las violencias, una ley muy discutida, muy debatida y que puede ser mejorada, pero que tiene buena técnica legal y con la que no cuentan todos los países de América Latina, a pesar de que desde la

Convención de Belém do Pará² es casi exigido a las naciones firmantes que tengan leyes integrales contra la violencia. Por ejemplo, Chile todavía no ha conseguido una ley integral contra la violencia, tiene algunas situaciones-parche de violencia doméstica; Brasil tampoco tiene una ley integral contra la violencia, aunque tiene la Ley María da Penha.³

Respecto de los repertorios legales podemos decir que los códigos penales de 16 países de la región ya tienen incorporada la figura del femicidio o feminicidio. En algunos como el nuestro no consta el concepto, pero está completamente derramada la conceptualización en los incisos incorporados al artículo 80 del Código Penal, que han aumentado gravemente las penas a quien ultimare por causa de género, de orientación sexual y por xenofobia.⁴

También contamos con la Ley N° 26743 de identidad de género, que es uno de los marcos más audaces que se han conseguido. Si bien requiere interpelación, solicita otras leyes asociadas para que efectivamente se alcance la promesa de la ciudadanía igualitaria que les garantice a las personas trans, a las disidencias, la oportunidad que todavía les es retaceada. Aún estamos luchando por cupos y por algo más que cupos en algunos casos.

Nos encontramos en un escenario de cambio en las leyes pero de cierta rémora de aplicación de la ley, ya que aún hay una distancia grande respecto del aparato legal y el aparato de la justicia.

En cuanto a la aplicación de esta legislación, la administración de justicia ha ido cambiando y eso puede observarse a través del análisis de algunos de sus fallos. Obviamente no puede negarse la insistencia, la persistencia, la sobrevivencia de fallos que son antagónicos al derecho,

2. OEA, Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. Disponible en: <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html> [fecha de consulta: 30/11/2021].

3. Ley N° 11340. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm [fecha de consulta: 30/11/2021].

4. OIG/CEPAL, "El femicidio o feminicidio como tipo específico de delito en las legislaciones nacionales de América Latina: un proceso en curso", *Nota para la igualdad N° 17*, julio de 2015. Disponible en: https://oig.cepal.org/sites/default/files/notaigualdad_17_o.pdf [fecha de consulta: 30/11/2021].

tales como el de Lucía Pérez en Mar del Plata,⁵ insólito por donde se lo mire, que fue anulado en agosto de 2020 por la Cámara de Casación Penal bonaerense, tras lo cual en mayo de 2021 la Corte Suprema bonaerense dispuso la realización de un nuevo juicio; o la actuación de la justicia en Tucumán con relación al caso Lucía,⁶ que ya está en la Corte Interamericana de Derechos Humanos y por el cual el Estado de Tucumán va a tener que rendir cuentas como responsable de una circunstancia que devela tortura, una manifestación clara del incumplimiento de los derechos humanos del niño, de la niña y de la mujer.

5. Se trata del caso de abuso sexual y femicidio de Lucía Pérez (16 años) ocurrido el 8 de octubre de 2016, por el cual en noviembre de 2018 el Tribunal Criminal N° 1 de Mar del Plata absolvió por unanimidad a los imputados de estos delitos, dos de los cuales fueron condenados por delitos vinculados a la Ley N° 23737 de tenencia y tráfico de estupefacientes. Sobre los fundamentos de la sentencia, un comunicado elaborado por INECIP con la adhesión de un significativo número de organizaciones e instituciones; jueces, juezas, funcionarios judiciales y abogadxs; y docentes, académicxs y activistas destaca que: “La sentencia exhibe una indiferencia total a las exigencias que el derecho internacional de los derechos humanos plantea desde hace décadas en relación con la incorporación de perspectiva de género en el juzgamiento de delitos sexuales. En particular, la decisión está basada en una apreciación plagada de estereotipos sexistas y discriminatorios, transformando el juicio en un juicio sobre la biografía de Lucía, la víctima, en lugar de concentrarse en el análisis de la conducta de los acusados. Los fundamentos que se exponen en la sentencia no son más que referencias a las comunicaciones privadas de Lucía Pérez, sus experiencias sexuales previas, su condición de consumidora de drogas, el tipo de vínculo con su familia, sus inasistencias escolares o la edad de las personas con las que se vinculó en otros momentos, por mencionar solo algunas de ellas, que son prejuiciosamente proyectadas como elementos que apoyan la existencia de consentimiento (...) Permanentemente a lo largo del análisis de la prueba los jueces efectúan juicios de valor prejuiciosos e ilegítimos sobre la víctima para garantizar impunidad a los acusados. Esa forma de decidir viola expresamente compromisos internacionales en materia de Derechos Humanos”. Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales - INECIP, “Lucía Pérez: un caso de (in)justicia patriarcal”, 27/11/2018. Disponible en: <https://inecip.org/prensa/comunicados/lucia-perez-un-caso-de-injusticia-patriarcal/> [fecha de consulta: 30/11/2021].

6. Se refiere al caso de una niña de 11 años violada por la pareja de su abuela en un pueblo rural de Tucumán, a la que le negaron su derecho a la Interrupción Legal del Embarazo. Por el mismo fue denunciado el gobernador de Tucumán, Juan Manzur, en calidad de médico, y su ministra de Salud, Roxana Chahla, entre otras autoridades políticas y sanitarias de la provincia, ante la Asociación Médica Mundial por “impedir el acceso al aborto legal a niñas y someterlas a tratos crueles o degradantes y tortura”. *Revista Mu*, “#NiñasNoMadres: audiencia en la CIDH por el caso de Lucía en Tucumán y la necesidad de aplicación de la ILE”, 27/09/2019. Disponible en: <https://lavaca.org/notas/ninasnomadres-audiencia-en-la-cidh-por-el-caso-de-lucia-en-tucuman-y-la-necesidad-de-aplicacion-de-la-ile/> [fecha de consulta: 30/11/2021].

Hace algunos años, el Ministerio Público Fiscal de la Nación publicó una extraordinaria saga que compilaba fallos y cómo estos sentaban jurisprudencia.⁷ Se trata de fallos muy orientadores que habilitan cierta esperanza y brindan una oportunidad a la autorización epistémica de lo que una gran filósofa brasileña, Marilena de Souza Chaui, llama “discurso competente”.⁸

Actualmente el discurso competente hegemónico sigue siendo patriarcal. A veces esto no se dice de manera clara, pero persiste la sospecha de fraude, de que la mujer hace un juego de fraude denunciando violencia que no ha ocurrido. Esto es bastante desolador todavía para muchísima gente, ya que el éxito más magistral del patriarcado no es tanto que sea socialmente regente, sino que sea regente de la subjetividad femenina. Esto plantea un *ex-ante*, una antesala básica, un sentido común patriarcal que es necesario terminar de transitar para cruzar al otro lado y adherir efectivamente al nuevo Estado de derechos en la Argentina.

Volviendo a la cuestión de la importancia de la publicación de fallos con perspectiva de género, gracias al Ministerio Público Fiscal contamos con un material que es muy importante para quienes offician en las ramas de las profesiones jurídicas, porque esto va construyendo discursos competentes, porque necesitamos que haya mucha creatividad en los fallos.

En efecto, algunos fallos tienen mucha creatividad; una creatividad que es relativa al uso bibliográfico múltiple, porque se alimenta de las nociones antropológicas, sociológicas e históricas, como hacía el derecho en el siglo XIX, cuando se hacía auxiliar con una masa que a veces era jurídica pero a veces era extrajurídica.

En la actualidad es necesario habilitar esas conversaciones en torno de discursos competentes en la cuestión de los Derechos Humanos básicos, porque nos vamos a amparar en los Derechos Humanos básicos para extender el sentido inmanente que tienen los derechos de las mujeres, los derechos de los pueblos originarios, los derechos de las

7. Compendios jurisprudenciales *Hacia una igualdad de género*, publicados por la Dirección General de Políticas de Género del Ministerio Público Fiscal de la Nación, que se encuentran disponibles en la página institucional: https://www.mpf.gob.ar/direccion-general-de-politicas-de-genero/guias_y_documentos/ [fecha de consulta: 30/11/2021].

8. Chaui, Marilena, “El discurso competente”, en *Revista Nombres* N° 28, 2014. Disponible en: <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/NOMBRES/article/view/12023/12324> [fecha de consulta: 30/11/2021].

etnias diferentes, los derechos de los grupos sexo-sociales de manera completamente dispar del mundo polar, varones y mujeres.

Voy a referirme en primer lugar al caso Natividad Frías⁹ que data de 1966, cuando era habitual que un cuerpo médico denunciara a la persona que había ingresado al hospital con un aborto en curso o una situación posaborto, cuando aún no habíamos podido argumentar con nuestro discurso competente, con autorización epistémica. En ese caso un médico recibió a una paciente, Natividad, y ella le refirió en la anamnesis un aborto por el cual el médico en cuestión la denunció.

Esto dio lugar a un fallo de Cámara que es muy interesante leer, aunque es sabido que en materia de aborto los fallos judiciales no han sido tan hirsutos y graves como se piensa. En este caso la Cámara establece que es de suma gravedad haber infringido el secreto profesional, que es elemental porque constituye el pacto en una relación que tiene una dimensión de conocimiento mutuo acerca de algo que efectivamente no puede ser transgredido. El fallo está compuesto de 12 pronunciamientos de personas que ocupaban la magistratura y obviamente no estaban precisamente colocadas en la radicalidad progresista de 1966. Es muy notable y sienta jurisprudencia, por lo que es importante tomarlo en consideración ya que luego fue usado, por ejemplo, por el Supremo Tribunal de Tucumán con relación al caso de Belén,¹⁰ que menciona el fallo “Natividad Frías” debido a que marca

9. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, “Frias, Natividad s/ aborto”, 26 de Agosto de 1966. Disponible en: <http://www.saij.gob.ar/camara-nacional-apelaciones-criminal-correccional-nacional-ciudad-autonoma-buenos-aires-frias-natividad-aborto-fa66060000-1966-08-26/123456789-000-0606-6ots-eupmocsollaf> [fecha de consulta: 30/11/2021].

10. Se trata del caso de una mujer que fue acusada de ocasionar la muerte de su hijo recién nacido mientras era atendida en la guardia de un hospital. Mientras era controlada por personal médico ante un supuesto caso de cólicos renales, concurrió al baño y dio a luz. Según la acusación, la imputada cortó el cordón umbilical y provocó la muerte del niño. Durante el juicio se presentaron distintas versiones de los hechos. De la prueba producida no pudo confirmarse la hora de la muerte del niño ni las condiciones en que fue encontrado. Tampoco se logró acreditar la vinculación entre la mujer y el niño mediante prueba de ADN. A su vez, se discutió la violación del secreto profesional, ya que gran parte de los elementos que dieron inicio al proceso fueron aportados por el personal médico que intervino. La Cámara Penal condenó a la mujer por el delito de homicidio agravado por el vínculo mediando circunstancias extraordinarias de atenuación por el estado puerperal. Esta pasó 881 días presa. Finalmente la Corte Suprema provincial la absolvió luego de que se demostrara que había fallas en los pro-

una inflexión respecto del tratamiento del secreto profesional. El fallo del Supremo Tribunal de Tucumán en el caso “Belén” pone de manifiesto una cadena de infracciones brutales respecto del secreto profesional; secreto profesional completamente abolido en la cadena de intervenciones habidas con el caso de ley, de modo que esto es un antecedente muy importante.

En ocasiones las y los operadores judiciales observan que se plantea un dilema entre la preservación de la voluntad de la víctima y del secreto profesional y la obligación de los profesionales de denunciar casos tales como la violación de una menor de edad. Sin embargo, no se trata de un dilema sino de un fenómeno ético, ya que lo que se ampara es un bien mayor. ¿Cuál es el bien mayor? Si llega una mujer a la guardia del hospital machucada, inclusive la trae el individuo que la ha estropeado toda, no se puede ir de la misma manera. Ahí hay otra cuestión, una injuria grave y un tormento que tienen un estatuto mayor. Esto, aunque pueda ser dilemático, requiere mucha deontología para saber cuáles son los bienes jurídicos que están en cuestión: la vida no es un bien absoluto, la libertad tampoco lo es. En el mismo sentido, un cura párroco no puede no denunciar que alguien viene y le dice “maté a mi hija”. El cura no está obligado a silenciar eso. Hay que debatir sobre esto. Tenemos un debate mucho más peliagudo: se ha transformado el Código Penal en referencia a la conceptualización de delitos contra la integridad sexual, pero la violación sigue estando absolutamente reservada a la víctima y esto es un problema, porque salvo en el caso de niñas, niños y adolescentes no es posible denunciar una violación aun teniendo conocimiento del caso. Son términos para seguir pensando en qué es lo que deberíamos hacer.

Volviendo a la cuestión del aborto en la Argentina este también tiene un cono de reserva, porque históricamente han sido pocos los profesionales médicos que han recibido fallos adversos que, salvo cuando hubo consecuencias letales, en general son absolutorios. Lo mismo ocurre con la incorporación de denuncias habidas contra matronas, obstétricas y demás, ¿por qué? Primero, la tentativa del aborto

cedimientos, se había violado el secreto profesional, existían muchas contradicciones entre los testigos, etcétera. CSJ de Tucumán, Caso “Belén”, 23/03/2011. Disponible en: <https://www.cij.gov.ar/nota-25407-Caso-Bel-n--fallo-de-la-Corte-Suprema-de-Justicia-de-Tucum-n.html> [fecha de consulta: 30/11/2021].

no es punible. En la tentativa de aborto se puede reconocer la maniobra de aborto pero hay que constatar el aborto. Segundo: la maniobra es una cosa, el aborto es otra. Tercera cuestión: para que este fenómeno constituya el delito de aborto penado –no amparado en las causales del artículo 86 del Código Penal¹¹ hay que constatar el embarazo, si no se constata el embarazo, ningún juez puede sancionar.

Al respecto un caso notable se produjo en los años 30 en Tucumán, donde una obstétrica lega fue denunciada por la realización de abortos. Le allanan el lugar a esta señora y descubren lo obvio de un consultorio obstétrico: todos los elementos que había, y que se usan para obstetricia, pueden obviamente significar otros usos pero esto no da ningún indicio acerca de la realización de abortos, por lo tanto no pueden constatar nada y el magistrado le pide disculpas a esta persona. Existe una larga cadena de fallos respecto de estas circunstancias. Sin constatación del embarazo no puede haber acusación de aborto; puede haber maniobra, pero hay que constatar que hubo aborto, la tentativa no es punible. En efecto, en nuestro país se ha observado un uso muy legitimado socialmente de la interrupción de embarazos, obviamente con tragedias en el medio porque el aborto evidentemente tiene una facilitación según la extracción social.

11. Al momento de esta conferencia el artículo 86 sostenía: “Incurrirán en las penas establecidas en el artículo anterior y sufrirán, además, inhabilitación especial por doble tiempo que el de la condena, los médicos, cirujanos, parteras o farmacéuticos que abusaren de su ciencia o arte para causar el aborto o cooperaren a causarlo. El aborto practicado por un médico diplomado con el consentimiento de la mujer encinta, no es punible: 1.º Si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no puede ser evitado por otros medios; 2.º Si el embarazo proviene de una violación o de un atentado al pudor cometido sobre una mujer idiota o demente. En este caso, el consentimiento de su representante legal deberá ser requerido para el aborto”. En la actualidad agrega: “No es delito el aborto realizado con consentimiento de la persona gestante hasta la semana catorce (14) inclusive del proceso gestacional. Fuera del plazo establecido en el párrafo anterior, no será punible el aborto practicado con el consentimiento de la persona gestante: 1. Si el embarazo fuere producto de una violación. En este caso, se debe garantizar la práctica con el requerimiento y la declaración jurada de la persona gestante ante el o la profesional o personal de salud interviniente. En los casos de niñas menores de trece (13) años de edad, la declaración jurada no será requerida: 2. Si estuviera en riesgo la vida o la salud integral de la persona gestante”.

Retomando fallos más actuales que ha compilado el Ministerio Público Fiscal de la Nación en *Hacia una igualdad de género*,¹² en particular en el volumen relativo a fallos del año 2014, quiero seleccionar y comentar algunos que me parecen interesantes.

- “Abuso sexual intra-conyugal: características – La falta de denuncia oportuna y la ‘tolerancia’ no implican consentimiento por parte de la víctima – necesidad de comprender las dinámicas de la violencia sexual en el ámbito familiar. Compromisos internacionales asumidos por el Estado argentino”.

Se trata de un fallo notable sobre abuso sexual intra-conyugal. Una mujer denunció que su cónyuge la había forzado a tener relaciones sexuales con acceso carnal mediante el uso de violencia e intimidación, lo que ocurrió algunas veces por semana entre 2007 y 2010. Se trata de una circunstancia que todavía tiene seguramente azorados a los jueces, como el débito conyugal, que permite que finalmente la dinámica sea conducida por el agresor.

Lo que el fallo señala es que resulta inadmisibles sostener que una persona por ser inmigrante (que era el caso del acusado, oriundo de Paraguay) se ve impedida de comprender que no tiene derecho a violar a su esposa. Esto lo sostuvo la Cámara Federal de Casación Penal, Sala 2, el 25 de abril de 2014 en la causa N° 513/13.

- “Determinación de la acusación en casos de abuso sexual – irrelevancia de la especificación exacta del día y el lugar exacto donde los abusos ocurrieron”.

Otro fallo memorable. El acusado fue condenado a la pena de cinco años de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de abuso sexual agravado reiterado por su condición de ascendiente y situación de convivencia con relación a sus hijas N. C. y C. C. La defensa impugnó la condena. Específicamente refirió que no surgía de dicho acto procesal una mínima referencia

12. Programa sobre Políticas de Género de la Procuración General de la Nación, *Hacia una igualdad de género*, 2014. Disponible en: https://www.mpf.gob.ar/ufem/files/2016/08/Dir.-de-Policas-de-G%C3%A9nero-MPF_HACIA-UNA-IGUALDAD-DE-GENERO-Compendio-Jurisprudencial-2014.pdf [fecha de consulta: 30/11/2021].

temporal y espacial en cuanto a cuándo ocurrieron los hechos, a la cantidad de ocasiones y el lugar del inmueble donde habrían ocurrido. Esto último es lo que el fallo rechaza pues lo relevante es que C. C. dijo haber sido victimizada, brindando precisiones acerca de que quien lo hizo fue su padre y relatando el período de su vida en que se vio forzada y se vio sometida.¹³ Además, en virtud de la reforma del Código Penal y la inclusión de los “delitos contra la integridad sexual”, se interpretaron los hechos como abuso sexual agravado por acceso carnal, lo que también es muy importante.

- “Configuración de los riesgos procesales en casos de violencia de género – Condena por desobediencia a una orden de protección como prueba del riesgo de elusión – Temor de la víctima y sus familiares expresado en el debate y patrón sistemático de violencia y cosificación contra distintas mujeres como justificativos para la detención”.

En este caso el acusado fue condenado a la pena de siete años de prisión, accesorias legales y costas por la comisión de los delitos de raptó en concurso ideal con abuso sexual, con acceso carnal reiterado en dos oportunidades en perjuicio de C. S. Q. y por haber lesionado a otra mujer con la que tuvo una relación de pareja cuando tenía prohibido acercarse a ella porque había una orden judicial de protección. El fallo ordena la detención del acusado por haberse incrementado a su máxima expresión el riesgo de elusión del cumplimiento de la sentencia, ya que ninguna caución ni otra medida alternativa fue suficiente para garantizar el cumplimiento de la pena.

Toda la publicación es de sumo interés. Hay un capítulo dedicado a las determinaciones de la Corte Interamericana respecto de cuestiones claramente atravesadas por el género, por los géneros, por las circunstancias de género. Otro que recopila jurisprudencia sobre la concesión de la suspensión de juicio en casos de violencia de género y la incompatibilidad de ese instituto con las obligaciones asumidas por el Estado argentino al ratificar la Convención de Belém do Pará. En

13. Cámara Federal de Casación Penal - Sala II – “C., S.M.” – 25/04/2014 (Causa N° 15.294, Reg. 650/14).

efecto, había una reiteración de la suspensión del juicio a prueba, que ha sido modificada. También hay varios fallos referidos a la subsistencia de la acción penal a pesar de la retractación de la víctima, debido al supuesto de que la acción es de carácter público una vez instada.

El tema de la retractación de la víctima, de todas formas, nos obliga a pensar otras cuestiones, ya que si bien deben ser judicializadas todas las fórmulas delictivas, debemos pensar cuáles son las circunstancias en las que un caso no se debe judicializar debido a que la propia judicialización implica también una suerte de revictimización. En lugares en donde hay fueros especiales, como es el caso de España, hay un trabajo muy importante realizado bajo la dirección de Encarna Bodelón que hizo un análisis de varios países¹⁴ y todos van a referir lo mismo: las víctimas se sienten más víctimas en los estrados judiciales. Es una cuestión que debemos pensar y es necesario inventar otra cosa, “o inventamos o erramos” dijo un célebre maestro.

También son necesarios fallos creativos, de impronta creativa. Por ejemplo, hay un fallo de un pueblito pequeño de Tucumán en el que una muchacha joven con varios hijos denunció a su compañero que la golpeaba. Se hizo una exclusión perimetral, pero eso en un pueblo de mil habitantes es “sana colita de rana” o tal vez mucho menos que eso. Entonces la jueza tomó una medida de enorme creatividad: habló con el individuo y le dijo que le iban a ofrecer ayuda pero que tenía que mudarse a otra provincia. Un exilio, pero un exilio que sin embargo está significando la protección completa de una vida. De modo que eso es lo que hay que sopesar: cuáles son los riesgos. Si algún magistrado hubiera sopesado los riesgos tal vez Micaela García estaría con vida. Lo que debe ser judicializado es inexorablemente judicializable, pero tenemos que pensar medidas de prevención que signifiquen obviamente evitar males mayores, evitar sobre todo la letalidad en esa cadena de pronunciamientos brutales que tienen todavía las formulaciones patriarcales.

14. Bodelón, Encarna, *Violencia de género y las respuestas de los sistemas penales*, Buenos Aires, Ediciones Didot, 2013.

Violencia y justicia en los crímenes de género*

Rita Segato**

Mi campo no es el del derecho, sino el de observar a la sociedad y también observar cómo funciona el derecho. En consecuencia, lo que tengo para ofrecer a personas que trabajan en el campo del derecho son dos experiencias y una explicación.

Mis dos experiencias ocurren en Argentina. La primera de ellas es un debate pendiente con el Dr. Raúl Zaffaroni. La otra es el *jury* al juez Carlos Rossi, que tuvo lugar en Entre Ríos en 2018. En consecuencia, por estos dos temas me vi obligada a reflexionar sobre lo que llamé “crimen menor”, no en un sentido coloquial, sino como categoría.

¿Por qué razones los crímenes contra las mujeres son un crimen menor como categoría? Por la manera en que jueces y fiscales tienden a juzgar y a analizar los crímenes, no solamente contra nosotras, sino también los perpetrados por nosotras. Las mujeres no somos personas y claramente tampoco somos ciudadanos efectivos.

Una de las noticias que recibí hace poco, como alguien que no pertenece al campo del derecho, es que cuando un hombre y una mujer cometen un mismo crimen las sentencias tienden a ser más severas contra las mujeres que contra los varones.

* Este artículo es la desgrabación autorizada y corregida por la autora de su presentación oral realizada el 12 de septiembre de 2019 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, en el marco de las jornadas Perspectivas feministas del Derecho.

** Doctora en Antropología, Universidad Queen's de Belfast; investigadora del nivel máximo del Consejo Nacional de Investigaciones; fue profesora del Departamento de Antropología de la Universidad de Brasilia y en los posgrados interdisciplinarios de Bioética y de Derechos Humanos; profesora visitante en diversas universidades de América Latina; especialista latinoamericana destacada en estudios sobre violencia de género, especialmente contra las mujeres; participó como experta en diversos tribunales que juzgaron crímenes de guerra y otras violaciones masivas de derechos de las mujeres en Guatemala y en México. Es autora de numerosos libros y artículos sobre estudios de género, antropología y estudios decoloniales.

Esto ya dice mucho de esa posición de no persona o de no ciudadano y plantea una contradicción muy interesante para comprender nuestra no ciudadanía, en tanto los crímenes cometidos en nuestro perjuicio se juzgan con menor dureza y los crímenes cometidos por nosotras se van a juzgar con mayor dureza.

En este primer tema, tomo estos dos ejemplos para explicar como antropóloga por qué un crimen es menor cuando somos víctimas y mayor cuando somos autoras.

El ejemplo del *jury* del juez Rossi es el que me permite formular esa categoría, ese conjunto de palabras. A veces las palabras muestran también la limitación del derecho en su donación de palabras. El derecho en realidad restringe palabras, restringe vocabulario.

La idea de la reducción a término, de que todo lo que no está dicho en el vocabulario del derecho no existe en la realidad, y no puede ser juzgado, ni entendido, ni considerado, es la restricción del vocabulario a la cual los operadores y las operadoras del derecho se ven limitados y limitadas.

En el campo de la antropología, veo a los públicos ávidos por nuevas palabras, o sea, por nombrar la experiencia que necesita ser alumbrada, por eso he dicho que mi trabajo se trata de donar palabras. Las que sirven, la gente las toma, y las que no, la gente las olvida.

Volviendo al juicio político al juez Rossi de Entre Ríos, la Asamblea Participativa de Mujeres, Lesbianas, Travestis y Trans de la provincia de Entre Ríos compuesta por 73 organizaciones de activistas, organizaciones feministas y organizaciones de derechos LGBTTI+, le solicitó a una abogada que promueva el juicio político al juez Rossi por haber dejado en libertad antes del total cumplimiento de una condena por violación a Sebastián Wagner quien más tarde sería condenado por el femicidio de Micaela García.

De cualquier manera, Wagner iba a salir en poco tiempo, pero se trataba de un juicio político ejemplarizante, o sea, destinado a mostrar que un juez no puede proceder como él procedió, ignorando completa y sumariamente los 19 informes psicosociales que recibió, los que unánimemente afirmaban que Wagner no estaba preparado para salir. Así tampoco nunca había hecho una revisión, ni una reflexión sobre el accionar del condenado, es decir, sobre los delitos de violación que había cometido anteriormente.

Luego también supimos que el juez Rossi tampoco había considerado otros, aproximadamente, 70 informes psicosociales. En conclusión, un juez cuyo comportamiento y perfil había sido el de no tomarse el trabajo de escuchar. Una gran cantidad de informes de funcionarias, psicólogas, asistentes sociales, pagadas por el Estado, no fueron considerados por este juez.

Otro tema es que este juez se encuadraba y se encuadra en la corporación masculina. El fiscal que se reunió con nosotras llevó el caso al tribunal, aceptó la formación del tribunal del *jury* y, en el último momento, el día del juicio, nos traicionó y retiró el caso. En el tribunal había una única mujer jueza. Además de la corporación masculina, está también la corporación del derecho, la corporación judicial.

Por otro lado, ¿cómo es el argumento frente a un juez que adhiere a la doctrina garantista, que es la otra gran característica del juez Rossi? Esto último tiene que ver también con mi divergencia con Raúl Zaffaroni. Cuando habla del Estado punitivo, de la selectividad de la justicia en lo que tiene que ver con la clase, con la raza, es exacto, es perfecto y es necesario, coincido completamente con su punto de vista.

Cuando reflexiona sobre los crímenes misóginos o los crímenes en el campo de género, se equivoca completamente, no sabe pensarlo. De ahí que mi juicio sobre su persona es más duro aún por su inteligencia.

Cómo es posible que alguien sea tan inteligente, tan bien preparado, tan erudito, tan capaz para pensar un ámbito de cuestiones como la selectividad de la justicia, la injusticia de la justicia para con los pobres, para con los no blancos, y, por el contrario, tan poco inteligente, tan obnubilada y cerrada su inteligencia para comprender cuando las afectadas somos las mujeres. Se vuelve imperdonable; se vuelve, inclusive, decepcionante.

¿Por qué? Porque el garantismo se equivoca, pues detrás de este precepto se encuentra uno anterior que es el de la discriminación positiva o acción afirmativa. El garantismo lo es, porque hay personas en la sociedad que necesitan garantías especiales, porque no las tienen: los pobres y los negros. Si uno ve imágenes de la cárcel en general ve a las mismas personas, mayoritariamente oscuras, es decir, pobres.

Por lo tanto, al existir una vulnerabilidad racial y de clase es necesario un pensamiento jurídico que en realidad lo que tiene por detrás es el precepto de la acción afirmativa o de la discriminación positiva. Voy a

discriminar positivamente, porque voy a darles algunas garantías más a aquellos que sé que son discriminados negativamente por el ojo de los jueces y de los fiscales. El garantismo en estos casos funciona adecuadamente y tenemos intentos de impedirlo. Por ejemplo, a modo de paréntesis, el caso Micaela, así como todo el gran bulto de femicidios, han sido utilizados por la gestión de gobierno de Mauricio Macri¹ para intentar restringir todos los beneficios y progresividad de la pena.

De hecho, fui convocada a una audiencia pública en el Senado donde se encontraba la entonces Ministra de Seguridad de la Nación, Patricia Bullrich,² junto con otros expositores, y cuya propuesta era restringir la libertad condicional y cualquier beneficio para las personas privadas de la libertad. Es decir, hubo un intento, que no fue tan lejos como pretendía, de cancelar completamente la libertad condicional y los beneficios de salida.

La justicia se volvió más dura con toda la población carcelaria y hubo ahí un intento de utilizar el sufrimiento de las mujeres y los femicidios para perjudicar a los pobres y a los negros, al conjunto entero de la población carcelaria.

Ahí las feministas tenemos un problema como defensoras de los derechos humanos de las mujeres. Hay una gran cantidad de activistas como Claudia Cesaroni, y otros como Pablo Gabriel Salinas, que tienen un camino de protección de los presos. Hay un garantismo necesario con relación a la población carcelaria, y el Gobierno intentó cercenarlo utilizando el sufrimiento de las mujeres.

No podemos perder nociones de contexto. Una de mis mayores críticas a un aspecto del feminismo es el intento de guetificar nuestros temas, que no son temas aislados del contexto general y de los problemas de la sociedad. Nuestras luchas no son solamente para las mujeres, nuestro progreso como movimiento feminista es el de toda la sociedad y para toda la sociedad. Eso no hay que olvidarlo nunca, si no, caemos en el gueto, en la restricción del beneficio, lo cual es un error enorme.

Nuestras luchas son para toda la sociedad argentina, latinoamericana y mundial, porque además nuestro país es reconocido mundial-

1. Esta conferencia tuvo lugar el día 12 de septiembre de 2019, durante el gobierno de Mauricio Macri.

2. Patricia Bullrich ocupó el cargo entre 2015 y 2019.

mente por las luchas de las mujeres. País a donde voy, país donde la gente sabe que las mujeres argentinas tienen un protagonismo en este momento de la historia. No es únicamente un momento de la historia para las mujeres, sino para todo el mundo, porque en el momento en que nuestra situación mejora y cae el mandato de masculinidad, cae el patriarcado, cambia la historia.

Creo que estamos llegando a ese “fin de una era”, y que la clave de la reorientación de la historia en el sentido de una época mejor, más benigna, para más gente, la tenemos las mujeres y nuestra lucha, pero es una lucha para todas, todos, todes.

Vuelvo al tema del garantismo. El garantismo no ha sido bien entendido, ni por el juez Rossi, ni por el juez López y otros jueces y fiscales, cuando el crimen es un crimen de género, es decir, un crimen contra las mujeres o contra la población LGTBTTIQ+.

En esos casos se invierte la necesidad de la garantía. Eso es lo que el garantismo no ha entendido y por eso no funciona para nosotras, porque hay un principio o un precepto de acción afirmativa por detrás del garantismo necesario con relación a los que generalmente son condenados con rigor: los negros pobres, pero que en el caso de los crímenes de género se invierte, pues el agresor es el poder y la agredida es el “despoder”.

Entonces el precepto de acción afirmativa debe invertirse necesariamente porque las condenas de los agresores a mujeres son más leves, se consideran un crimen menor, y las condenas a mujeres por crímenes idénticos a los cometidos por los hombres, se consideran un crimen mayor. Esta situación nos muestra que en el caso de las agresiones a las mujeres el garantismo debe funcionar en sentido inverso, debe ser una garantía para la víctima. Ese es el “yo te creo” como acción afirmativa aplicada a los crímenes contra las mujeres. Te creo de entrada, ¿por qué?, porque no serás creída; porque ya sé que como denunciante tenés una vulnerabilidad particular, que es llevar un cuerpo de mujer, y el ojo público sospecha del cuerpo de mujer. Solo basta tener un cuerpo de mujer para entrar al espacio público bajo el ojo de la sospecha.

Cualquier mujer que nace, al día siguiente se va enterando de que va a tener que pensar cómo va a presentarse ante el ojo público. Sobre todo las mujeres del campo del derecho, que deben hacer el esfuerzo por vestirse, por la presentación. La presentación de sí mismas al ojo

público requiere un cuidado, un gasto y una inversión especiales, porque siempre habrá una vulnerabilidad y una sospecha.

Este ojo de sospecha yo lo he teorizado en mis trabajos con violadores, por ejemplo, el violador es un sujeto moral y moralizador por excelencia. Cuando lo digo, la gente –sobre todo los hombres– lo niegan. Sí, el sujeto violador es un moralizador de la víctima: “vos estás presa en un cuerpo de mujer y sos sospechosa moral, por eso te violo”.

El ojo moralizador data de mucho tiempo atrás, en el acto de la violación vemos la réplica de un acto inicial y fundador del patriarcado, que es el mito adánico en el que la mujer es vulnerable a la tentación mucho más que el hombre, se tienta y comete una inmoralidad.

En la fundación del mundo del pueblo judeocristiano, es un mito de creación que tiene la misma estructura en una gran cantidad de sociedades en el planeta, en los cinco continentes: la fragilidad de la mujer ante la tentación del sexo, de la pereza y de la desidia está en todas partes, lo cuento en mi libro *Las estructuras elementales de la violencia*.³ Allí menciono el mito de la flauta entre los baruya⁴ de Nueva Guinea; cómo para los masáis de África el hombre tuvo que intervenir para cuidar el rebaño que estaba a cargo de la mujer porque esta se dejaba vencer por la laxitud, la pereza y la desidia; para los piaroas de Venezuela a la mujer le gusta mucho el sexo, entonces se le tuvo que dar la menstruación para que, por lo menos, tres días al mes deje de practicarlo.

Siempre es la misma estructura: la vulnerabilidad moral de lo que está en ese cuerpo. Y una escucha en el violador: “ella quería”, “a ella le gustaba”, o “usa una pollera muy corta”, en fin, lo que ya sabemos sobre la violación, que siempre va a ser argumentada en ese sentido adánico.

Por esa vulnerabilidad ante el ojo público que se presenta con diferentes magnitudes y tamaños en todas las sociedades humanas, en

3. Segato, Rita, *Las estructuras elementales de la violencia*, Buenos Aires, Prometeo, 2010.

4. El mito de la flauta forma parte de la leyenda fundacional del pueblo baruya, descrito por Maurice Godelier a partir de treinta años de trabajo etnográfico en Nueva Guinea. El mismo refiere que en los primeros un hombre, después de haber visto y oído los sonidos melodiosos que producía una flauta de bambú, entró en la casa comunal donde había sido dejada a resguardo bajo las ropas con sangre menstrual. Cuando no había nadie en la casa, tomó el instrumento creado por las mujeres y desde entonces es patrimonio de los hombres que no dejan que sea vista por los niños, y de las mujeres, siendo su baluarte sagrado porque representa su masculinidad. Cf. Godelier, Maurice, *El enigma del don*, Barcelona / Buenos Aires, Ediciones Paidós, 1998, pp. 182 y ss.

ninguna de ellas se trata a la mujer igual que al hombre –es decir, el sujeto universal–, en ninguna de ellas la mujer tiene un estatus idéntico al masculino.

Pero sobre todo en la modernidad, en donde el hombre se transforma en el paradigma del sujeto universal, es decir, es la identificación de un sujeto emisor de verdades universales, un cuerpo capaz de emitir verdades universales y verdades de interés general: ese es el cuerpo masculino.

Nosotras somos defectivas con relación a ese cuerpo, somos anomalías con relación al sujeto. Nunca podremos ser iguales. Por eso los crímenes contra nosotras no son crímenes contra el ciudadano ni crímenes contra la persona; por un imaginario muy arcaico, agravado sobre todo por el proceso de la modernidad, porque es en la modernidad, en el humanismo, donde aparece el sujeto universal que antes no existía, es decir, el sujeto “normal”. Este es un problema gravísimo del derecho, porque trabaja en un mundo donde existe algo que es terrorífico: “la normalidad”.

La modernidad inventa la normalidad que tiene forma, tiene cuerpo, tiene figura, y todo lo que no es como esa figura será una anomalía. Como digo en un texto relativamente reciente, la modernidad es una gran usina de producción de anomalías. Ahí la mujer pasa a ser el defectivo del otro, de ese sujeto universal; el negro, el indio, el otro del blanco; el LGBTTIQ+, el defectivo con relación a la matriz heterosexual, a la sexualidad normativa.

El deficiente pasa a ser un anormal con relación al normal, lo que no es así en el mundo comunal o comunitario. En la normalidad, la visión de la anormalidad física, de la anormalidad funcional, de la anormalidad de los deficientes es severísima. ¿No es así en el mundo entero? No. En muchos lugares, el deficiente tiene un papel, en el mundo comunal el distinto siempre tiene un papel y es mucho más fácil negociar las diferencias que en el mundo de la modernidad, por eso necesitamos las leyes. Las leyes entran ahí donde antes había una negociación mucho más fácil de la diferencia.

En nuestro mundo, la diferencia se transforma en anomalía y la anomalía es maltratada, cuando no eliminada. La diferencia representa un problema que debe ser digerido y debe ser de alguna manera convertido y absorbido por la grilla universal de referencia de normalidad, y en

la modernidad lo que no es digerido y rebatido encuentra su lugar en la grilla clasificatoria mediante el uso del derecho, mediante las leyes.

Las ideas de identidades políticas o de minoría son totalmente absurdas. ¿Cuánto tiempo nos adaptamos a la idea de minoría, que es una manera o una forma más fina de decir “anomalía”, o defectuosidad con relación al sujeto universal? Ahí está el binarismo, no en la relación entre los hombres y las mujeres, sino en la estructura del patriarcado agravada por la modernidad.

La politicidad está secuestrada por ese sujeto y sus anomalías, sus defectivos y defectivas, sus minorías, son las identidades políticas minoritarias: eso es la estructura binaria. Hasta no poder verlo y demostrarlo, no vamos a poder salir de la trampa en que nos encontramos.

Esto es lo que quise hacer notar cuando construí mi argumento contra el juez Rossi. En ese momento, cuando empecé a hablar frente al tribunal, me presenté con mi papel para leer esto: “el garantismo debe ir al revés y la mujer debe gozar de garantías que la historia no le ha dado”. El presidente del tribunal me dijo: “Señora, usted entiende bien lo que está haciendo acá, ¿no?”. “Sí, y justamente lo que usted está haciendo me comprueba que lo que estoy haciendo acá está bien”, respondí. Pensé que me iba a echar, porque me dio una furia tan grande que contesté con ironía, y de una forma tan curiosa que pensé: “este hombre tiene el poder de echarme de acá”. No me echó, pero igual perdimos. Y esto también comprueba la tesis, lo cual es buenísimo. Entonces me puse triste porque perdimos y me puse contenta porque se comprobó la tesis.

Esta es mi contribución. En realidad es más larga, pero el centro del argumento es este: que un juez –como el juez Rossi– está lleno de buenas intenciones, pero desgraciadamente de buenas intenciones está pavimentado el camino al infierno. Tiene que comprender que en un caso donde se juzga a un agresor, se está juzgando al poder.

Esto es así porque en la agresión a mujeres el agresor representa y siente que debe encarnar el poder patriarcal, que es anterior a todos los otros poderes. Por esto mismo, el patriarcado no debe ser entendido como cultural sino como un orden político, el primer orden político, que atraviesa toda la prehistoria patriarcal de la humanidad desde la especiación o desde la salida del neolítico, dependiendo del autor.

Cuando la humanidad se transforma en esto empieza su historia como la conocemos. Los mitos de origen que se narran son de subor-

dinación de la mujer por su fragilidad moral. Ahí comienza el largo camino de la sospecha sobre las mujeres al cual, 500 años atrás, se le van a sumar las sospechas sobre los cuerpos no blancos; se unen las dos sospechas con la misma estructura. En el caso de los cuerpos no blancos, la sospecha va al acusado y se necesita el garantismo de la forma en que lo conocemos. En el caso de las mujeres, la sospecha va a la víctima y se necesita un garantismo de camino inverso.

Este es uno de los temas que tengo para contribuir con el campo de la justicia argentina, y que ilustro con el *jury* al juez Carlos Rossi. También en la discusión con Raúl Zaffaroni; con mi participación en la audiencia pública en el Senado contra el intento de sancionar una ley que suprimía la libertad condicional; y con el error “zaffaroniano”, o error común de sostener que los crímenes contra las mujeres son crímenes de la intimidad. Por eso es absolutamente indispensable afirmar que el orden patriarcal es un orden político, no una cultura de la época, por lo tanto, los crímenes patriarcales son crímenes, pero plenamente públicos y políticos.

La reducción de la mujer es fundamental para todo el edificio de los poderes, eso lo vemos de manera clara en el presente. Todo el edificio de poderes, todas las desigualdades económicas y políticas a lo largo de la historia se fundan y replican en el orden patriarcal, que es fundacional, que está en el cimiento de todos los otros poderes. He afirmado esto por mucho tiempo, desde 1993 y 2003, sobre todo por escrito, con la primera edición de *Las estructuras elementales de la violencia*;⁵ nuestros antagonistas de proyecto histórico han salido a la calle en diez años muy rapidito, mientras nosotras venimos trabajando desde Simone de Beauvoir hacia acá, 70 años de reflexión feminista, 70 años de llenar estanterías enteras de las librerías físicas y virtuales con el trabajo intelectual, la reflexión y también la lucha de las mujeres.

La crítica feminista va a cuestionar justamente la posición de este sujeto hombre, blanco, letrado, propietario y *pater familias*. No hablo de su sexualidad, hablo de que es el dueño de una familia. “Con mis hijos no te metas”: ¿Qué está dicho ahí? “Soy el dueño de una familia y mi mujer me representa en la propiedad de esta familia”. No estamos en la antigua Roma, donde el padre tenía derecho a matar a sus hijos

5. Ídem.

sin problemas porque eran de su propiedad, eran prácticamente sus esclavos. No estamos más en ese tiempo, pero este es un argumento que salió a la calle en la última década, después de nuestros 70 años de progreso. Especialmente a las calles de Argentina, desde donde se propagó a todo el mundo el pañuelo verde.

La politicidad de las mujeres

Detrás de este progreso están los más de 33 años de encuentros nacionales de mujeres sin hegemonía, sin vanguardias, plural en su interior; y esta es una característica del movimiento feminista. La no posibilidad de vanguardizarlo, la pluralidad radical en su interior, la pluralidad de deseos, la pluralidad de metas, de metas históricas, pero siempre desde la posición de las mujeres.

Las Madres de Plaza de Mayo, otra invención argentina como el pañuelo verde, son el símbolo de que es posible hacer política desde la posición materna, que existe una politicidad femenina desde la propia maternidad.

Entiendo que –y esto es lo último que he pensado– el cuidado no es un trabajo. Porque si hay una página que nos sirve ahora del pensamiento de Marx, es la idea de trabajo alienado, es decir: cuando yo compro trabajo como mercancía, alieno el trabajo. En mi caso, que todavía soy madre y paso algunas noches sin dormir por serlo, no vendería mi trabajo materno, no lo alienaría con mercancía de compra y venta. El sueldo al cuidado es un campo muy peligroso sobre el que tengo mis reparos.

¿Qué es el cuidado? Es política, y así debemos recuperarlo. Debemos recuperar la politicidad de la labor femenina. Nosotras construimos mundo ahí, construimos patriarcas, hombres machistas, hombres no machistas, hombres trabajados. Es un trabajo político de construcción de incidencia en el colectivo; incidimos en el colectivo desde esa politicidad.

Las Madres de la Plaza de Mayo, gran invención argentina también replicada en el mundo, muestran que existe una politicidad de las mujeres y que se puede hacer política e incidir en el colectivo desde la posición materna. Fueron un preanuncio de las marchas en Argentina

y del activismo feminista, que forma parte de un largo proceso, no aparecieron de la noche a la mañana.

Entonces tenemos los 70 años de pensamiento; tenemos las luchas por 30, 40 años desde la visión de las mujeres y sin vanguardias. Para mí ese es un tema fundamental que estoy intentando pensar mejor. No puede ser apropiado por otros activismos, tiene otra estructura de politicidad y pragmatismo, y coloca en primer lugar la protección de la vida aquí y ahora.

Pienso que el pragmatismo es una característica de la politicidad de las mujeres. Por el otro lado, están nuestros antagonistas de proyecto histórico, que en menos de 10 años han puesto a circular por las calles el vocabulario de “con mis hijos no te metas”, de los derechos de la familia, de la ideología de género.

Es un vocabulario muy homogéneo que se expande de norte a sur sospechosamente rápido, y que en general tendemos a leerlo con sorpresa o preocupación, pero tenemos que leerlo con alegría, como una victoria. ¿Por qué? Porque se han desasosgado y ese desasosiego que muestra el movimiento contra la ideología de género es absurdo.

Como antropóloga puedo hablar del origen de la idea de género: es una categoría analítica que permite ver cómo la construcción de la persona masculina y femenina varía de una sociedad para otra. Entonces necesitamos hablar de género para demostrar que existe una diferencia de lo masculino y de lo femenino pero que esa diferencia tiene contenidos diferentes en Indonesia, en China, en el Occidente moderno, e inclusive entre países del Occidente moderno.

Todo eso autoriza a hablar desde una perspectiva que permite relativizar la experiencia masculina y femenina, dependiendo de la sociedad de la que se trate. No es ideología, es una categoría analítica. Se han inventado eso, muy pero muy rápidamente lo han inventado, lo que demuestra su desasosiego. ¿Su desasosiego frente a qué? Frente a algo que quizás nosotras no habíamos percibido suficientemente bien: frente al hecho de que estamos tocando un punto neurálgico de la reproducción del patriarcado y, por lo tanto, de la forma en que ese patriarcado se replica en todos los otros poderes, económicos, políticos, bélicos.

Sin patriarcado no hay mandato de masculinidad. Es el mandato de masculinidad el que ofrece la mano de obra bélica en las guerras informales de nuestro continente, del triángulo norte de América central, México

y Colombia, y que están bajando. Las guerras mafiosas, las guerras pandillezcas, la estructura pandillezca de control de la sociedad recluta unos jovencitos formateados por el mandato de masculinidad.

En algunos casos, como he visto en El Salvador en 2018, donde trabajé durante meses junto a la policía nacional civil, hay unos niños que para decirse hombres tienen que afirmar que ya han matado a los 12 años. ¿Por qué? Porque necesitan decirse hombres. Entonces, si demolemos y desmontamos el mandato de masculinidad, no existiría esta mano de obra disponible para guerras de todo tipo, y necesariamente la historia cambia. Esta idea de que los crímenes contra las mujeres reproducen un orden político patriarcal se transcribe en ese orden político patriarcal que dice que el hombre tiene que ser capaz de realizar algunos actos de crueldad, de muerte, de insensibilidad, de baja empatía, para poder ser hombre. El hombre para titularse hombre tiene que pasar algunas pruebas, vinculadas con las siete potencias: la potencia sexual, la potencia bélica, la potencia física, la potencia económica, la potencia intelectual, la potencia política y la potencia moral.

El juez, el legislador, el profesor. Aunque a veces seamos mujeres, somos numéricamente inferiores y también somos capturadas por el patriarcado de la posición. Es casi imposible no dejarse capturar por el patriarcado de la posición institucional. Entonces no basta ser mujer, hay que tener trabajo de género, elaboración de qué significa la posición institucional, si no, caemos en los errores de muchas juezas y legisladoras que piensan y actúan política y moralmente como hombres.

Hay un error en el hecho de pensar la violencia contra las mujeres como una violencia de la libido, del deseo, de la sexualidad. No son crímenes sexuales, son crímenes por medios sexuales. Para explicarlo hago uso, a veces, de un ejemplo que viene de la justicia: el voto en disidencia de la jueza Cecilia Medina, cuando se resolvió el caso “Campo Algodonero” de Ciudad Juárez, en México, por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.⁶ Ella, si bien presidía el tribunal, presentó un voto propio porque el tribunal en pleno se negó a considerar que esos crímenes sexuales que llevaron a la muerte a los ocho esqueletos encontrados en el campo algodonero de Ciudad Juárez,

6. Corte IDH, caso “González y otras vs. México”, (Campo algodonero), sent. 16/11/2009, Serie C, No. 205.

constituyeron también crímenes de tortura. El tribunal no los consideró tortura, porque el crimen de tortura es un crimen plenamente público en contra de un ciudadano, de una persona, de un cuerpo humano. Al no tratar los hechos como tortura, no acepta la plenitud de la ciudadanía ni la plenitud de la persona agredida, sino que acepta solo que su agresión tiene que ver con el campo de la libido, de su sexualidad, de su cuerpo de mujer, eso es muy importante recordarlo porque es de ahí de donde tenemos que salir y es de ahí de donde tenemos dificultad para salir.

Esto me lleva a retomar mi conflicto con las ideas de Zaffaroni. Mi indignación surge con el texto “Femicidio” publicado en *Página/12* en 2017,⁷ al que contesté por el mismo medio.⁸ Zaffaroni ve el tema dentro de lo libidinal y como él es un foucaultiano, le molesta el ojo del Estado en la intimidad de las personas. En esto coincido, creo que es cierto, por ejemplo, que el #MeToo no es el #NiUnaMenos.

El #MeToo pertenece a una sociedad, a una historia cuyo proceso de colonización y constitución de la república (Estados Unidos) es muy distinto a nuestro proceso de comunicación, de colonización y de fundación de la república. El #MeToo se dirigía al Estado, a un pedido dirigido al Estado para que intervenga en la intimidad de los cuerpos. Yo estoy de acuerdo con que no debe ser ese el camino de nuestro movimiento ni del proceso de soberanía sobre la vida de las mujeres.

Nosotras (#NiUnaMenos) no vamos en esta dirección de vivir con un abogado abajo de la almohada. Al feminismo de los Estados Unidos lo denomino como feminismo *pilgrim*, que quiere decir el feminismo de la historia de los peregrinos fundadores puritanos. Es un feminismo puritano. Creo que en nuestro país se está dando una catástrofe de género donde los niños y las niñas, los jovencitos y las jovencitas están perdiendo la capacidad de gestionar su sexualidad cara a cara y frente a frente, cuerpo a cuerpo. No tengo respuesta, pero es un fenómeno que debemos observar mejor, y la meta es que las niñas vuelvan a lograr decir “no”, y los muchachos a decir “te quiero”; que las niñas

7. Zaffaroni, Eugenio, “Femicidio”, en *Página/12*. Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/38399-femicidio> [fecha de consulta: 31/08/2022].

8. Segato, Rita, “Femicidio y los límites de la formación jurídica”, en *Página/12*. Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/39984-femicidio-y-los-limites-de-la-formacion-juridica> [fecha de consulta: 31/08/2022].

vuelvan a aceptar cuando no son queridas y los muchachos cuando no son queridos. Algo que antes era natural y que ahora se ha perdido completamente. Hay que entender por qué, yo no soy capaz de explicarlo, pero sí creo que se ha perdido un gran bien, que es la confianza entre muchachos y chicas muy jóvenes.

Entonces, cuando el abuso o el acoso coinciden también con una desigualdad institucional (profesor-alumna, jefe-subordinada), es decir, cuando a la desigualdad de género existente se le suma la desigualdad de poder institucional, en esos casos tenemos necesariamente que acudir a la justicia.

Pero cuando el problema se da en la incapacidad de los y las jóvenes de gestionar su deseo y su no deseo, cuerpo a cuerpo, ahí es necesario recolocar esa capacidad de gestión entre ellos, es decir, que las niñas crezcan en su poder y en su soberanía sobre su cuerpo y sobre su deseo por ellas mismas, como grupo también, como grupo social; si entra el Estado a resolver el problema, es un desastre, es una calamidad, que es lo que estamos viendo: es esta catástrofe de género.

Aquí separo lo que es el escrache de lo que es el linchamiento moral. El escrache en la Argentina, en nuestra tradición, es muy importante porque tiene un juicio popular. Cuando una escucha a HIJOS,⁹ la preparación de un escrache tuvo un juicio popular por detrás; cada vez que el Estado falla en hacer justicia, la gente juzga, continúa juzgando y ese juicio tiene un formato, como nosotras en la antropología jurídica sabemos que existe un pluralismo jurídico, por lo tanto sabemos que existe una variedad de justos procesos. El escrache tiene un tipo de justo proceso que implica un tiempo muy largo, a veces hasta un año, la entrevista a testigos que pueden decir de forma certera que ese fue el genocida, que esa fue la persona que torturó a tales personas, luego, una entrevista a muchos vecinos de ese personaje, y después sí, la sentencia: el escrache.

Otra cosa es el linchamiento moral, que es siempre sumario, es decir, inmediato. Ahí casi siempre se acierta, pero el margen de error que existe coloca en riesgo todo el avance del movimiento feminista que hemos

9. HIJOS: acrónimo recursivo para "Hijos e Hijas por la Identidad y la Justicia contra el Olvido y el Silencio"; es una organización de derechos humanos de Argentina, conformada principalmente por hijos e hijas de desaparecidos durante la última dictadura militar del país.

hecho hasta acá. No puede existir ese margen de error. No puede existir. Entonces lo sintetizo de esta forma: escraches sí, linchamiento no.

Retomo el concepto de que estos crímenes no son de la libido, sino que son crímenes del poder que al ejecutarse refrendan y sustentan un gran edificio de otros poderes, y el hecho de que nuestros antagonistas de proyecto histórico han salido tan rápidamente a la calle a frenarnos porque estamos tocando un punto neurálgico de la reproducción del patriarcado y, con eso, de la reproducción de todos los poderes.

Por último, quiero agregar que la masculinidad es una corporación, tiene una estructura corporativa. Significa que tiene dos características centrales: primero, la lealtad corporativa es el valor supremo, más importante que el valor de la vida, de la propiedad, de la dignidad, de todos los otros valores. En segundo lugar, es internamente jerárquica. Ese producto del patriarcado que es el mandato de masculinidad y la corporatividad masculina se replica como un cáncer hoy en día, más que nunca, en las instituciones que actúan dentro de la sociedad: la justicia, la academia, la policía, todas las fuerzas armadas, la mafia; todas organizaciones que tienen la misma estructura que la masculinidad, que es la corporación. Por alguna razón, hacia el presente las corporaciones se han ido cerrando, se han ido consolidando, se han ido cimentando más que nunca antes, y la sociedad lo vive como un cáncer.

El género en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*

Aída Kemelmajer**

A todas luces, las cuestiones de género son muy importantes tanto para la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) como para la sociedad en su conjunto. Puestos a analizar sus sentencias, una primera cuestión que podemos notar es que ha habido una presencia cuantitativa y cualitativamente muy importante de *amici curiae* o amigo del tribunal. Los amigos del tribunal pueden ser personas individuales o asociaciones que cuando se plantea un tema que va más allá del interés de las partes, se presentan en el juicio y dan sus opiniones. No son los peritos tradicionales que estamos acostumbrados a ver en los juicios, sino que se supone que vienen a aportar información al tribunal que le va a resultar difícil obtener por otro lado. Es muy significativo que en la mayoría de las sentencias a las que me referiré ha habido una gran participación de *amici curiae*.

Por otra parte, todos estamos acostumbrados a que un tribunal dicte una sentencia, a veces en forma oportuna, muchas veces en forma muy retardada. Mucha gente se queja de cuánto se demora la justicia, pero de lo que pocas veces nos ocupamos es de que esa sentencia

* Este artículo es la desgrabación autorizada y corregida por la autora de su presentación oral realizada el 12 de septiembre de 2019 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, en el marco de las jornadas Perspectivas feministas del Derecho.

** Doctora en Derecho, Universidad de Mendoza. Miembro de las Academias Nacionales de Derecho de Buenos Aires y Córdoba; Académica Honoraria de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de Madrid y Academia Internacional de Derecho Comparado; exministro de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza; Profesora Titular de Derecho Civil de la Universidad Nacional de Cuyo; profesora *honoris causa* de las Universidades de París Val-de-Marne y nacionales de Rosario, Córdoba, el Comahue y Mendoza; profesora honoraria de universidades argentinas y de otros países. Conferencista en Argentina, Alemania, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Cuba, Chile, Dinamarca, El Salvador, España, Estados Unidos, Francia, Grecia, Honduras, Italia, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Puerto Rico, Rumania, Sudáfrica, Uruguay y Venezuela. Dictó más de trescientos cincuenta cursos de posgrado en Argentina y en el extranjero. Autora de numerosos libros. Publicista.

se cumpla. La CIDH tiene un particular interés en lo que damos en llamar la eficacia de la sentencia. Es decir, que la sentencia se cumpla, que lo que dice el derecho no sea una mera regla, sino que efectivamente lo que dicen los tratados de derechos humanos, las leyes y las sentencias, en los hechos no quede en una declaración.

El derecho se tiene que aplicar y concretarse en hechos. Como decía el gran constitucionalista argentino, el Dr. Germán Bidart Campos, a veces entre la ley y lo que pasa en la realidad y en la aplicación de esa ley hay la misma diferencia que entre el remedio que está en la estantería de una farmacia y el remedio que el enfermo se ha tomado y que efectivamente le ha hecho bien. Si el remedio está en la estantería, no nos sirve para nada. Tenemos que tomarlo y tiene que ser eficaz para el problema que tenemos.

En este sentido, al ser la eficacia del derecho un tema de especial preocupación para la CIDH, en casi todas las sentencias referidas a cuestiones de género, utiliza la siguiente fórmula: “el andamiaje jurídico nacional e internacional de los derechos humanos descansa sobre el principio imperativo de la protección igualitaria y no discriminadora pero efectiva de la ley”. No solamente la declaración de que tiene que ser igualitaria y no discriminadora: tiene que ser efectiva, siempre dispuesta a la eficacia.

Un ejemplo de la importancia que le da la CIDH a la eficacia se ve reflejado en un caso muy resonado en la Argentina, el caso “Artavia Murillo y otros contra Costa Rica”,¹ que lo hemos citado muchas veces en la discusión sobre la interrupción voluntaria del embarazo. Sin embargo, el problema fáctico que se discutía ahí y el motivo por el que llegó a la CIDH² es que la Corte de Costa Rica, en una de sus sentencias,

1. Corte IDH, Caso “Artavia Murillo y otros (Fecundación *in vitro*) vs. Costa Rica”, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 28 de noviembre de 2012, serie C No. 257.

2. La Corte Interamericana interviene cuando alguien denuncia una violación a los derechos reconocidos por la Convención Americana o Pacto de San José de Costa Rica. Las víctimas de la violación de un derecho acuden primero a la Comisión Interamericana. En la Comisión se desarrolla todo un procedimiento, se le da una vista y la posibilidad de defenderse del Estado al que se está acusando de haber violado esas normas. Tratan de que se llegue a un arreglo. Si la Comisión llega al convencimiento de que efectivamente ese país violó derechos humanos y lo considera pertinente, le manda el expediente a la CIDH. O sea, nadie llega a la Corte sin el acompañamiento de la Comisión.

había provocado que el sistema de la seguridad social de dicho país no cubriera los tratamientos de técnicas de reproducción humana con embriones *in vitro*. Ese fue el efecto práctico de su decisión. La seguridad social dejó de cubrir un tratamiento porque a la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica se le ocurrió decir que los embriones *in vitro* tenían la protección a la vida que establece el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.³ Por lo tanto, si por cualquier razón había que destruir esos embriones *in vitro*, esto era ilegal y violatorio de los derechos humanos. Supongamos que una persona ya se había sometido a ese tratamiento de manera exitosa y tenía un hijo, ¿qué hacía con los 5 o 6 embriones que quedaban sin implantar?

El Tribunal hace el siguiente razonamiento: es probable que algún día se tengan que destruir y no se puede porque es un embrión *in vitro* y está protegido por el artículo 4 de la Convención Americana. En consecuencia, el sistema de la seguridad social de Costa Rica dejó de cubrir el tratamiento. Cuando las personas que quedaron sin esa cobertura fueron a la CIDH, esta señaló el error que había cometido la Corte Suprema de Costa Rica con su postura y obligó al Estado costarricense a dictar normas conforme lo expresado en la sentencia del caso “Artavia Murillo” sobre cómo se protegen los embriones *in vitro* y hasta dónde se protegen. Básicamente, le ordenó a Costa Rica ajustar su normativa a los cánones establecidos en la sentencia, que obviamente suponen también la cobertura de estos tratamientos. En efecto, no había manera de que Costa Rica pudiera cumplir con la sanción de una ley en el Congreso, en

3. Art. 4. “Derecho a la Vida. 1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente. 2. En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente. 3. No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido. 4. En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos. 5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieren menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez. 6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente”.

consecuencia, la Corte Suprema seguía resolviendo los casos de amparo en contra de lo que había dicho la CIDH. Por ello, el presidente de Costa Rica se presentó ante la CIDH y manifestó su voluntad de cumplir con la sentencia pero adujo que enfrentaba obstáculos por parte de los poderes legislativo y judicial para avanzar en el sentido ordenado por la Corte. Por lo tanto, si bien dictó un decreto con las pautas establecidas por la CIDH, este fue declarado inconstitucional por la Corte Suprema de Costa Rica, y en consecuencia, la gente seguía sin cobertura. Así fue como el propio presidente de Costa Rica se puso a disposición diciendo que quería cumplir con lo ordenado y cubrir los tratamientos de fertilización *in vitro*. En definitiva, la CIDH avaló la validez del decreto hasta tanto el Congreso se dispusiera a sancionar una ley.

Es preciso aclarar que esto es muy particular, porque la Corte Suprema del país había declarado la inconstitucionalidad del decreto y la CIDH insistió con su validez a fin de que se diera cumplimiento a su sentencia. De alguna manera, refuerza la idea de que una vez que se acude al sistema interamericano hay que cumplir con lo ordenado. Costa Rica aprendió la lección y el propio gobierno después de la resolución de supervisión de cumplimiento de sentencia que dictó la CIDH en el 2016,⁴ invitó a la CIDH a controlar el cumplimiento de lo ordenado en términos de cobertura de los tratamientos, y en este sentido, los jueces interamericanos fueron a corroborar que efectivamente se diera cumplimiento a la sentencia.

Normalmente, en el derecho interno el juez dicta una sentencia y después otro juez se ocupa de ejecutarla. Por el contrario, la CIDH, al estar preocupada por la eficacia de la decisión, se asegura de que los derechos humanos reconocidos se traduzcan en realidades concretas, garantizando de esta manera confianza en el sistema jurídico. La única manera de reafirmar la creencia de que el derecho es el medio pacífico de resolución de conflictos que nos permite vivir a todos en sociedad es que el sistema jurídico funcione en los hechos.

Entonces, en primer lugar, tenemos una gran participación de la comunidad en estos procesos a través de los citados amigos del tribunal; segundo, una preocupación por la eficacia de las decisiones.

4. Corte IDH, Caso “Artavia Murillo y otros (fecundación *in vitro*) vs. Costa Rica”, Supervisión de Cumplimiento de Sentencia, resolución de 26 de febrero de 2016.

Por otra parte, se pretende señalar como punto central la igualdad y la no discriminación. En efecto, se parte de las diferencias entre lo público y lo privado y cómo esta diferencia es precisamente uno de los elementos de sometimiento de las mujeres por parte del derecho. Hay una cuestión muy importante que ha reconocido la CIDH en una opinión consultiva que emitió a fines del año 2017⁵ –que Encarnación Roca Trías, Vicepresidenta del Tribunal Constitucional español, viene diciendo hace mucho tiempo–: “la familia, como núcleo privado, ha sido el espacio donde las mujeres hemos sido más discriminadas, no solamente por las pautas sociales dominantes, sino que el derecho ha amparado esa discriminación por años, por siglos”. El derecho dio cobertura a esta situación, en cuanto, tal como reconoce la CIDH, la existencia en la familia no estaba al margen del desarrollo de la sociedad. Obviamente, su conceptualización ha variado y evolucionado conforme el cambio de los tiempos, no hay un concepto estático de familia, ni de matrimonio, ni de filiación, sino que son conceptos culturales que van cambiando con el tiempo.

Las sociedades contemporáneas se han desprendido de nociones estereotipadas respecto de los roles que los integrantes de una familia deben asumir, que estaban muy presentes en la sociedad de la región al momento del surgimiento del sistema interamericano, toda vez que a mediados del siglo XX, cuando se firmó la Convención Americana,⁶ en los países latinoamericanos que fueron parte en aquel momento regían estereotipos sociales. La Convención se aprueba en un contexto en el que la legislación de prácticamente toda América Latina era una legislación estereotipada en materia de familia. En Guatemala, hasta el año 1998 había normas vigentes en el Código Civil que disponían que la mujer casada sólo podía ejercer una profesión o tener un empleo cuando no perjudicase sus funciones de ama de casa y de madre. Esta concepción del rol de la mujer no surgía de la cabeza de los machistas

5. Corte IDH, Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017, serie A No. 24.

6. Suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, San José de Costa Rica, del 7 al 22 de noviembre de 1969.

guatemaltecos, sino que estaba escrita en el Código Civil de Guatemala. En Nicaragua, país que ha pasado por una revolución comunista, el Código Civil sostuvo hasta el 2014 que el marido era el representante de la familia y, en su defecto, la mujer. En Paraguay, hasta 1992, en materia de algo tan elemental como ejercer una profesión, tener un empleo, respecto a las mujeres decía: “será necesaria la conformidad de ambos cónyuges para que la mujer pueda realizar válidamente los actos siguientes: ejercer profesión, industria o comercio por cuenta propia o efectuar trabajo fuera de la casa necesita el consentimiento del marido”. Si el marido no daba el consentimiento, la mujer debía acudir a un juez, quien podía otorgar ese consentimiento, como no. El Código sostenía que en todos los supuestos en que se exige el acuerdo del marido, “si este lo negare o no pudiera prestarlo, podrá la mujer requerir al juez la debida autorización, quien la concederá cuando la petición respondiera a las necesidades de sus intereses en el hogar”, no a lo que la mujer quiera hacer. Esta norma rigió hasta 1992, no era el Medioevo. ¿Por qué nos causa tanto estupor esto? Porque lo consideramos indigno.

La CIDH vincula el concepto de igualdad al de dignidad y opina: “la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona frente a la cual es incompatible toda situación...”⁷ Hay quienes pretenden eliminar la palabra “dignidad”, un término que no aparecía en los códigos civiles decimonónicos. La palabra “dignidad” la podíamos ver en alguna Constitución, pero no venía del derecho privado. De hecho, ahora la hemos incorporado a nuestro lenguaje, pero algunas personas sostienen que es inútil por cuanto se trata de una palabra difícil de definir. Hay incluso múltiples maneras de conceptualizarla, pero frente a casos particulares la mayoría de nosotros va a estar de acuerdo sobre qué situaciones son indignas. Tal vez no podamos definir la dignidad, pero ¿qué es indigno? En eso nos ponemos de acuerdo la mayoría. Al respecto, la CIDH afirma: “en la actual etapa de la evolución del derecho internacional el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio

7. Corte IDH, Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización, Opinión Consultiva OC-4/84, de 19 de enero de 1984, serie A No. 4.

del *ius cogens*".⁸ Continúa: "sobre él descansa el andamiaje jurídico, orden público, nacional e internacional, y permea todo el ordenamiento jurídico".⁹ Se intenta graficar la idea de que la Constitución está en la cúspide de la pirámide del sistema jurídico, pero tiene que bajar y "contaminar" todo el derecho que viene abajo.

Para la CIDH, entonces, la igualdad va unida al concepto de dignidad. Igualdad de los iguales, como ha dicho siempre nuestra Corte Suprema. No se puede tratar igual a los desiguales, no puedo mirar las cosas sin advertir que tengo frente a mí diferencias. Esas diferencias van a ser inconstitucionales en cuanto se hagan sobre pautas que son discriminatorias en la sociedad. Las pautas discriminatorias son aquellas que se basan en criterios que no pueden ser racionalmente apreciados como objetivos y razonables. El derecho no se puede mover con pautas que solamente tienen un significado para todo el mundo, porque el derecho es una ciencia que acompaña a la sociedad; la sociedad cambia y por lo tanto cambian también las nociones y los conceptos jurídicos. Gracias a esos cambios, a todos nos parecería irrazonable, por ejemplo, que un hombre le prohibiera a la mujer ir a tomar dos horas de clase de teatro por semana. Si no fuera cambiante, todavía aceptaríamos que el marido, como decían los viejos códigos, le negara a la mujer el derecho de ir dos horas por semana a estudiar teatro. En este sentido, la CIDH reconoce que las pautas que fija el artículo 1.1 de la Convención Americana¹⁰ no son las únicas, ni constituyen un listado taxativo o limitativo sino meramente enunciativo, porque con el andar del tiempo esas pautas también pueden ir modificándose. Las pautas a las que nos referimos son la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional

8. Expresión latina que quiere decir que este derecho es para todas las personas, es un derecho uniforme del que no podemos salir.

9. Corte IDH, Opinión Consultiva OC 18/03, de 17 de septiembre de 2003 solicitada por los Estados Unidos Mexicanos sobre "Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados".

10. "Art. 1. Obligación de Respetar los Derechos. 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".

o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Hoy tenemos también a las personas trans, las personas intersex, y toda una serie de pautas que en ese momento no se pensaban. La Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires habla de orientación sexual. Antes se decía sexo, y más tarde se incorporó el concepto de género. Se empieza a hablar del género precisamente en congresos, jornadas internacionales, donde se habla de los problemas de la mujer. Recién en el año 2004 el Comité que hace seguimiento de cómo se aplica la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (por sus siglas en inglés CEDAW) utiliza “oficialmente” el concepto de género.

Detectamos que hay diferencias en la sociedad, es decir, grupos que la propia sociedad discrimina. Esta es una idea que recogen los constituyentes de 1994 que presumieron que la sociedad discrimina al menos a cuatro grupos, sin perjuicio de que después se vayan agregando otros. Esos cuatro grupos son los niños, los ancianos, las personas con discapacidad y las mujeres. Ya a través de las incorporaciones que se hicieron tras la reforma de la Constitución Nacional en 1994, se desterraron críticas a, por ejemplo, la ley de cupo anterior a la reforma que fue tildada de inconstitucional. A partir de allí se instaló el criterio de que ser mujer es una categoría sospechosa de discriminación y por lo tanto, se incorporan al texto constitucional las acciones positivas. Si bien esto parece una norma destinada al legislador, como sostenía Germán Bidart Campos, no está destinada sólo al legislador, sino también al Poder Ejecutivo, al juez, al administrador y a todo el que tenga una función pública que llevar adelante. Por su parte, la CIDH sostuvo: “el principio de igualdad no sufre lesión o merma cuando se brinda trato diferente a personas cuya situación lo justifica”,¹¹ precisamente para colocarlas en posición de ejercer verdaderamente los derechos y aprovechar auténticamente las garantías. La desigualdad real, la marginación, la vulnerabilidad, la debilidad deben ser compensadas con medidas razonables y suficientes que generen o auspicien condiciones de igualdad y ahuyenten la discriminación en la mayor medida posible.

11. Corte IDH, “Caso del Penal Miguel Castro v. Perú”, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de noviembre de 2006, serie C No. 160.

Otra palabra que no se encontraba en los códigos civiles decimonónicos tradicionales es “vulnerabilidad”, que parecía ajena al derecho, tal vez más de la sociología o de la psicología. Sin embargo, nos hemos dado cuenta de que tenemos que incorporarla al derecho, de hecho, un elemento fundamental para las acciones positivas es detectar esa situación de vulnerabilidad. Al respecto, la CIDH nos dice que, por ejemplo en materia de mujeres, el solo hecho de que una o varias mujeres hayan sido víctimas de violaciones a los derechos humanos no significa que tal conducta en sí misma sea discriminatoria en perjuicio de las mujeres. No toda violación de un derecho humano cometido en perjuicio de una mujer conlleva necesariamente una violación de la disposición en la Convención Belém do Pará.¹² Es menester que la condición de especial vulnerabilidad por el hecho de ser mujer haya sido el presupuesto de esa transgresión. La CIDH generó este estándar en un caso de violación al derecho a la libertad de expresión –artículo 13 de la Convención Americana– contra Venezuela, donde el gobierno venezolano había perseguido a un grupo de periodistas entre los que había mujeres y hombres, saliendo lesionados todos por igual. Los persiguieron por la misma razón, estaban todos juntos, en consecuencia, la CIDH sostuvo que si bien habrá muchos casos en los que analice los hechos a la luz de la Convención de Belém do Pará, no sería este el caso, porque no se atacó a las mujeres por ser mujeres ni por su especial situación de vulnerabilidad, sino que fueron lesionados en sus derechos tanto hombres como mujeres. Pensemos un ejemplo para graficar este estándar, tal vez un tanto dudoso: una mujer propietaria de grandes campos de extensión, en la provincia de Buenos Aires, Entre Ríos, tiene que iniciar una acción reivindicatoria¹³ contra ocupas, es decir contra señores que se metieron en su propiedad. A esa mujer que impulsa esta acción reivindicatoria no se le puede aplicar las pautas de protección a las mujeres porque no está en una situación de vulnerabilidad; al contrario, en esta situación ella es una mujer, pero los que están en condiciones de vulnerabilidad son los hombres que le están ocupando el campo. Entonces es muy importante esta distinción

12. Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.

13. Una acción donde se está invocando el derecho de propiedad.

que hace la CIDH, no tenemos que creer que cada vez que hay una mujer involucrada en un juicio hay que aplicar toda la batería de legislación de acción positiva en favor de las mujeres. La CIDH nos enseña que tiene que haber un acto discriminatorio y que esa discriminación tiene que haberse producido porque la perjudicada es mujer o porque ese acto la afecta en forma desproporcionada.

Por supuesto que algunos casos son dudosos. Por ejemplo, en un caso por el homicidio de un hombre en manos de una mujer en Rosario, la mujer alegó que había reaccionado así en un marco de violencia de género. Sostuvo en su defensa que el hermano de la víctima de homicidio ejercía presión y era violento contra su madre y contra ella misma. Al momento de la condena, el tribunal echó por tierra la cuestión de género con el argumento de que la víctima no era quien ejercía violencia sino, en todo caso, su hermano y en consecuencia no aplica esa legislación. Sin tener acceso directo al expediente es difícil confirmar si el tribunal estuvo errado o no, pero de todos modos podemos afirmar sobre la base del relato de los hechos que este no pareciera haber tenido en cuenta algunos elementos que podrían determinar el error del razonamiento judicial. No digo que sea erróneo, digo que no se sabe hasta qué punto esa persona que resultó muerta apoyaba o no a su hermano, que era el que ejercía violencia. Tampoco sabemos por qué estaba el hermano ahí. Además no estamos teniendo en cuenta que esa mujer estaba en especial situación de vulnerabilidad porque tenía nada más que 18 años cuando ocurrió el hecho. Cuando la detuvieron, estaba embarazada. Transcurrió la totalidad de su embarazo en prisión y hoy convive en la cárcel con su hijo. Todas cuestiones que dan cuenta de la vulnerabilidad de esa mujer. No sabemos si está bien la sentencia, pero lo que sí queremos sostener y transmitir es que no porque haya una mujer implicada en un proceso, se aplica toda la legislación de protección de la mujer.

Por otra parte, nos encontramos con otro concepto, los estereotipos, que aparece en todas las sentencias de la CIDH que tratan cuestiones de género. Cuando el tribunal interamericano considera que la mujer sufrió especial vulnerabilidad, aplica las leyes y tratados que reconocen y garantizan los derechos de las mujeres. El estereotipo es el que está mostrando la vulnerabilidad.

La cuestión de la prueba es fundamental para la gente del derecho. El que no prueba lo que tiene que probar es vencido en juicio. Prueba o sucumbe. Si algo no se prueba, se pierde el juicio. Sin embargo, la CIDH afirma que cuando en el análisis del caso encuentra estereotipos, no necesita una prueba exacta porque deduce que hubo un trato discriminatorio de la existencia o aplicación de esos estereotipos. Para la CIDH un estereotipo de género se refiere a la preconcepción de atributos o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente. Un típico estereotipo es pensar que si alguien es pobre y vive en determinado lugar, entonces ejerce la prostitución. Algo parecido ocurre con las personas trans, existe el prejuicio de que si alguien es trans entonces probablemente ejerza la prostitución y padezca adicciones. Muchos jueces creen y reproducen estos estereotipos.

Un caso en La Plata en el que un juez ordena la detención de unas mujeres trans peruanas en prostitución, sostuvo en su sentencia que las mujeres trans además vendían drogas y, por lo tanto, constituían una competencia desleal para las verdaderas prostitutas. Esto está escrito en una sentencia y es un buen ejemplo del uso de estereotipos en las decisiones judiciales. En esta línea, la CIDH sostiene que los estereotipos son muy negativos para la investigación de los ataques a los derechos humanos. Las fuerzas de seguridad o miembros del Poder Judicial se manejan con estereotipos y en consecuencia fracasan las investigaciones por violaciones a los derechos humanos a causa de ello. En este sentido, remarca que la discriminación o subordinación de las mujeres se ve agravada “cuando los estereotipos se reflejan implícita o explícitamente en políticas y prácticas, particularmente en el razonamiento y en el lenguaje de las autoridades”.¹⁴

La Corte ha identificado, reconocido, visibilizado y rechazado estereotipos de género que son incompatibles con el ejercicio de los derechos individuales. Un ejemplo de esto lo podemos encontrar en el caso Ramírez Escobar contra Guatemala.¹⁵ Se trata de un caso de dos niños guatemaltecos que fueron adoptados por un sistema de adopción

14. Corte IDH, Caso “González y otras (‘Campo Algodonero’) vs. México”, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 16 de noviembre de 2009, párr. 401.

15. Corte IDH, Caso “Ramírez Escobar y otros vs. Guatemala”, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 9 de marzo de 2018.

internacional que existía en Guatemala, que permitía la adopción privada a través de los notarios. Era un trámite privado. La familia Ramírez Escobar sufre uno de los muchos casos de adopciones internacionales ilegítimamente llevadas adelante. Una vecina llama a los servicios sociales para denunciar a una mujer que tenía dos hijos –los niños del caso–, porque la señora se iba a trabajar y según la vecina dejaba abandonados a los hijos. Entonces, en lugar de ser una buena vecina que entra a la casa para ver cómo están los chicos, denuncia que la madre se ha ido y que no les ha dado el desayuno a los niños. Lo que se termina demostrando en este juicio es que el Estado guatemalteco, en lugar de intervenir adecuadamente frente a casos como los de esos niños en estado de supuesto abandono, por un sistema corrupto, termina derivándolos al sistema de adopciones internacionales, privadas e ilícitas. La CIDH en este caso identifica algo muy importante, el Estado se preocupó por ver quién era la madre de los niños y de evaluar si cumplía con las características propias del ser madre, sin explicar qué quería decir con eso, pero del padre de los niños nadie se ocupó. Esto, para la CIDH quiso decir que para Guatemala las únicas que se tienen que ocupar del cuidado de los hijos son las madres, en efecto, se basaban en función de estereotipos en relación con que el cuidado de los hijos está solo a cargo de las mujeres. De hecho, esta historia termina con que el hijo mayor en un momento decide volver a Guatemala y se reencuentra con el padre. En este sentido, la CIDH tenía un punto y es que al manejarse con estereotipos, les impidieron a esos chicos el contacto con su familia de origen, que incluía también al padre.

Hay otro caso contra Guatemala en el que la Corte también observa el uso de estereotipos por parte de funcionarios públicos,¹⁶ vinculados con la manera de vestir, la vida social y nocturna, las creencias religiosas y la falta de preocupación o vigilancia por parte de la familia de una víctima mujer. Obviamente, esto no ocurre solo en Guatemala, en Argentina se dan situaciones similares, por ejemplo, cuando muere una prostituta en la calle, la policía se mueve con estos mismos estereotipos. El lenguaje estereotipado funciona como manifestación; un ejemplo de ello se daba en los informes locales donde se mencionaba que la

16. Corte IDH, “Velásquez Paiz vs. Guatemala”, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 19 de noviembre de 2015.

víctima tenía vínculo con las pandillas, o que era prostituta, entonces su muerte no merecía investigarse. En otro caso contra Guatemala,¹⁷ la Corte IDH sostuvo que durante el primer año de la investigación por la desaparición de una mujer –Mayra Gutiérrez– los agentes estatales a cargo sospechaban que la señora Gutiérrez se encontraba en el lugar donde sostenía relaciones amorosas con sus amantes, siendo esta insaciable sexualmente, y, en consecuencia, derivaron la investigación a un presunto crimen pasional. Sobre los crímenes pasionales, la CIDH sostiene hoy, después de haber recibido muchísimas pericias, que la propia noción de crimen pasional es discriminatoria ya que cuando se dice crimen pasional, se está justificando por qué mataron a la víctima; en consecuencia, la CIDH rechaza dicha definición.

Estamos tratando un tema que hasta acá parece no tener solución, que es el de la violencia de género. La CIDH nos dice al respecto que la violencia contra la mujer es una forma de discriminación que impide gravemente que las mujeres gocen de derechos y libertades igual que los hombres. También sostiene que en los conflictos armados es donde la mujer más sufre, ya que estos perjudican a hombres y mujeres, ricos y pobres, pero lo hacen de manera diferente según sus posiciones sociales y los roles de género. La vulnerabilidad afecta con especial fuerza a las mujeres cabezas de hogar, que representan más de la mitad de la población desplazada. Sin embargo, reconoce algo muy importante respecto de los Estados. Una cultura cuya piedra angular es la inferioridad de las mujeres, fuertemente arraigada en los estereotipos, no se modifica de la noche a la mañana. Si bien la violación a un derecho puede provenir de un particular, cuando alguien acude al sistema interamericano lo hace porque el Estado no cumplió con su deber de garantizarle el ejercicio de ese derecho. Como el denunciado es el Estado, cuando el hecho originario proviene de un particular, tengo que explicar de qué modo el Estado está involucrado, porque si no, no puedo entrar al sistema interamericano. Por ejemplo, si a alguien le roban el celular estando en el espacio público, por supuesto se le ha violado el derecho a la propiedad, que está reconocido tanto por la Constitución Nacional como por los Tratados de protección de los derechos humanos. Sin embargo,

17. Corte IDH, “Gutiérrez Hernández y otros vs. Guatemala”, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de agosto de 2017.

esa persona no puede acudir a la CIDH por ese hecho. No es lo mismo el caso de la mujer que sufre violencia en su casa por parte de un particular, que nada tiene que ver con el Estado. Tampoco es lo mismo si esa mujer se pasó la vida yendo a la policía, a la oficina de violencias contra mujeres, a su comuna, golpeó todas las puertas, nadie le prestó atención y un buen día la mataron. Ahí el Estado ha omitido cumplir con sus obligaciones. Si la víctima o sus familiares no pueden denunciar esa omisión del Estado, entonces no pueden ir al sistema interamericano.

La CIDH sobre este tipo de casos nos dice que el cambio de esos patrones culturales es una tarea difícil para cualquier gobierno, los problemas emergentes en la sociedad como son el alcoholismo, la drogadicción, el tráfico de droga, el pandillerismo, contribuyen a agudizar la discriminación que sufren los sectores de la sociedad que ya se encontraba en una situación de vulnerabilidad. Pero eso significa entonces que el Estado no puede ser responsable por cualquier violación de derechos humanos de un particular a otro particular, pero va a ser responsable y se puede acudir al sistema interamericano cuando este haya tenido conocimiento del riesgo real y teniendo posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo no tomó las medidas pertinentes. Un ejemplo de esto es el caso de una mujer embarazada en Entre Ríos, enferma de cáncer, cuyo médico no le quiso recetar un tratamiento porque iba a afectar al feto. Por supuesto, se murieron el feto y la mujer. Los familiares acudieron al sistema interamericano porque no era cualquier médico, era un médico de un hospital público. El caso finalmente terminó en un acuerdo de solución amistosa homologado por la Comisión Interamericana, por el cual indemnizaron a la familia de esta mujer.

Es preciso, entonces, tener en cuenta que en los casos en los que se dan este tipo de hechos discriminatorios y el Estado no tiene una respuesta eficaz contra esa violencia, como la impunidad genera más violencia y la aceptación social del fenómeno, se garantiza su perpetuación. En consecuencia, se produce un sentimiento y sensación de inseguridad de las mujeres, que se traduce en una persistente desconfianza en el sistema de administración de justicia. Esto es algo que los jueces y las juezas no deben tolerar. Hay que responder con estas pautas y con aquellas que contemplan especiales situaciones de vulnerabilidad, como las de mujeres en las cárceles, mujeres durante los procesos de

guerras internas, la situación económica, etcétera. Quienes están en la administración, no solamente en el sistema de justicia, todos aquellos que tratan de alguna u otra manera con estos problemas de la sociedad respecto a todas las personas vulnerables, tienen que saber que son responsables internacionalmente ante el sistema interamericano y que eso, al Estado, le cuesta mucho dinero. Hay que indemnizar a las víctimas y ese dinero que le está costando al Estado se podría destinar a la educación, a la salud, a resolver otro tipo de necesidades y no a una mala defensa por haber violado los derechos humanos. Si no violamos los derechos humanos en el derecho interno, nunca vamos a tener condenas de la CIDH.

Reformas y perspectivas institucionales

Bases para una reforma judicial feminista desde el feminismo popular*

Marisa Herrera**

Introducción¹

El 8M de 2021, Día Internacional de la Mujer Trabajadora, una de las consignas que más se hizo escuchar y que perduró con un efecto de onda expansiva giró en torno a la necesidad de pensar, diseñar, proponer y militar una reforma judicial feminista (en adelante RJF). Este fuerte reclamo se asentó a partir del femicidio de Úrsula Bahillo acontecido el 09/02/2021 en la ciudad de Rojas, ubicada al noroeste de la provincia de Buenos Aires. Como sucede en una gran cantidad de casos de violencia de género extrema, el femicidio fue antecedido de varias denuncias y pedidos desesperados de ayuda al Poder Judicial y a otros actores estatales como las fuerzas de seguridad (de las cuales formaba parte el femicida) lo que no resulta un dato excepcional.

El hartazgo frente a un Poder Judicial negligente, deficiente y hasta cómplice del femicidio generó una interpelación elocuente por parte del movimiento feminista en la búsqueda constante por una justicia que brinde respuestas rápidas, activas y eficaces. Como vienen señalando varias voces feministas cada vez con mayor presencia y

* Las ideas que se plasman en el presente ensayo forman parte de un análisis crítico que se viene desarrollando con mayor dedicación y atención desde hace un tiempo y que se ha volcado en algunos artículos, entrevistas y disertaciones. No se puede citar una sola fuente como antecedente, sino que este es producto de una serie de acciones, actividades e interpelaciones que se han agudizado a lo largo del 2021.

** Doctora en Derecho (UBA). Investigadora del Conicet. Profesora en la UBA y la UNDAV. Integrante del equipo de redacción del Código Civil y Comercial de la Nación en temas de familia, infancia, adolescencia, género y bioética. Integrante del Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial de la Nación y del Ministerio Público.

1. Se utiliza el lenguaje inclusivo, en particular la x, como posicionamiento claro y coherente con la idea de que el lenguaje no es neutro y construye (y deconstruye) sentido. Al respecto puede consultarse Faur, Eleonor, *Mujeres y varones en la Argentina de hoy. Géneros en movimiento*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2017.

fortaleza las respuestas plausibles no deben ni pueden venir de posturas, perspectivas y/o intervenciones de carácter punitivo. De base, el Derecho Penal, es decir la persecución estatal a través de la ley penal, solo se ocupa –y hasta ahí– del autor, dejando a la víctima en un lugar secundario, invisibilizada, silenciada por una lógica opresiva presente también en el Poder Judicial.

Las únicas soluciones posibles no pueden provenir de una mirada tan simplista y superficial como responder desde el campo punitivo. ¿Acaso el feminismo contemporáneo que ha sido el movimiento social que mayores logros, complejidad y profundidad ha demostrado en los últimos tiempos, no se anima a plantear la construcción de otro tipo de respuesta socio-jurídica ante los casos de violencia de género que son de por sí multicausales, de diversa intensidad y urgencia?

Ileana Arduino señaló en una reciente entrevista:

... en realidad, de lo que se trata es colocarse unos pasos más atrás y asumir que en general, ninguna de las intervenciones judiciales, ni el diseño del sistema de Justicia, ni la forma en que los procesos son pensados, incluso la forma en la que discutimos todavía sobre qué Justicia queremos, se hace cargo de construir una respuesta a la pregunta de qué es lo que constituye una intervención eficaz en términos de acceso a la justicia. Por acceso eficaz entendemos escucha eficiente, conducente, que considere las características del conflicto. Estas medidas que son aplicadas de forma burocrática, rutinaria, sistemática, sin atender los matices de los casos tienen estas falencias. Además de que no existe la medida perfecta que pueda neutralizar situaciones de riesgo y que no se pueden pensar sobre el diseño de políticas públicas macro a la luz de casos horribles puntuales. La fantasía de la neutralización absoluta no me parece un buen punto para comenzar la reflexión acerca de qué sistema de justicia queremos. Sí puedo decirte que el modo en el que está funcionando es un modo deficiente, que cuando se expresa en fallas graves son fallas trágicas, letales. Y que, además, en la rutina, coloca las responsabilidades de evitación sobre las víctimas antes que un abordaje preventivo de trabajo con las personas señaladas como agresoras.²

2. Santoro, Estefanía, “Justicia no es igual a cárcel”. Entrevista a Ileana Arduino, en *Página12*. Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/306610-justicia-no-es-igual-a-carcel> [fecha de consulta: 19/10/2021].

En este mismo sendero, Moira Pérez se refirió de manera crítica a la cultura del castigo, que lo propone como única solución institucional a los casos de violencia machista:

... a la hora de la reflexión y del diseño de estrategias a futuro, hay que distinguir lo que hay, de lo que podría haber –o lo que hay y es minoritario o incipiente– de lo que sirve para nuestros fines: lograr el fin de la violencia machista.³

Es evidente que el abordaje interdisciplinario e interinstitucional de las violencias de géneros (en plural, con todo lo que ello significa) constituye una clara demanda feminista que se arrastra hace tiempo y en la que la agenda antipunitivista ha ganado un merecido espacio con solo verse confrontada con la realidad. Esto forma parte de una de las tantísimas facetas que compromete una reforma judicial feminista, pero no es ni la única ni la más importante, sino que ocupa un papel protagónico junto con otras acciones positivas de diversa índole, entidad, órganos comprometidos y complejidad, como se sintetiza en el presente ensayo.

Darle contenido a la RJF constituye uno de los grandes desafíos que debe animarse a transitar el movimiento feminista, este que viene de una gran conquista social con la sanción de la Ley de Acceso a la interrupción voluntaria del embarazo.⁴ Para ello, como punto de partida se debe tener en claro que se trata de una deuda de la democracia: repensar, desarmar, rediseñar el poder más patriarcal, pétreo, privilegiado, verticalista y sacramental del Estado.

Enhorabuena el movimiento feminista se anima a dar debates profundos que estaban reservados solo para los hombres quienes hasta ahora tampoco han podido mover los cimientos de una estructura edificada en el siglo XIX que debe resolver conflictivas del siglo XXI en un contexto normativo internacional, regional, nacional y provincial que impone la obligación de erradicar la desigualdad y discriminación por razones de géneros, siempre en plural.

Aquí se esgrimen algunas ideas a modo de cimientos sobre los cuales debería edificarse una RJF. ¿Acaso el movimiento feminista no tiene la responsabilidad de transitar este desafío?

3. Santoro, Estefanía, “Por qué el punitivismo no es la respuesta”. Entrevista a Moira Pérez, en *Página/12*. Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/336846-por-que-el-punitivismo-no-es-la-respuesta> [fecha de consulta: 19/10/2021].

4. Ley N° 27610, sancionada el 30/12/2020, publicada en el BO N° 34562 el 15/01/2021.

Aires provenientes del feminismo popular

El feminismo jurídico popular es un ámbito en plena etapa de construcción. Si ya de por sí el término feminismo es claramente rupturista en el campo jurídico, más cómodo con la alusión a la “perspectiva de género”, más complejo es aún si se lo vincula de manera directa con el término “popular” que tanta tensión genera en la cotidianeidad y ni qué decir en el mundo jurídico.

El punto de vista, o los anteojos con los que se mira, diseña e interpela a los poderes judiciales y es desafiante de por sí, más de lo que encierra la idea necesaria y urgente de plantear una reforma judicial. Y nos referimos a los poderes judiciales en plural porque una revisión profunda del Poder Judicial no compromete solo al fuero nacional y federal. Precisamente esa perspectiva unitaria, que presume que los principales debates se deben dar en la capital de la República, encierra un abordaje porteño, cerrado y errado. ¿Acaso a la mayoría de lxs justiciables no lxs atraviesan conflictivas que deben ser resueltas por tribunales ordinarios de carácter local?

¿Por qué desde el feminismo popular?

Como punto de partida cabe traer a colación las palabras de Claudia Korol:

Los feminismos populares recolectan semillas no transgénicas de la memoria legada por nuestras ancestras, mujeres que han desafiado los poderes patriarcales con distintas estrategias, y que han recibido por ello la sanción, el castigo, la estigmatización, e incluso, la violenta negación a través de lo que hoy llamamos feminicidios y que en otros tiempos ha sido la quema de brujas, persecución de saberes, represión de las lenguas, las culturas y las identidades, la violencia sexual, esclavización y otros modos de opresión, que en este continente han sido siempre funcionales al colonialismo y al capitalismo.⁵

5. Korol, Claudia, “Feminismos populares. Se hace camino al andar”, en Korol, Claudia y Castro, Gloria Cristina (comp.), *Feminismos populares. Pedagogías y Política*, Colombia, La Fogata Editorial y América Libre, 2016, pp. 15-16. Para ampliar sobre la caza de brujas durante la época medieval de la cual da cuenta el *Malleus Maleficarum*, obra clásica de la criminología y su análisis desde una perspectiva contemporánea, se recomienda

El feminismo popular se vincula de manera directa con los denominados feminismos del sur, es decir, aquellos que parten de “diversas experiencias situadas en oposición y resistencia al orden patriarcal, capitalista, racista y ecocida, al mismo tiempo que en críticas hacia perspectivas eurocéntricas respecto de las experiencias, genealogías y conceptualizaciones feministas”. En esta lógica de recuperación de prácticas y territorios propios se coloca en crisis “una forma de clasificación de los seres humanos que, según Frantz Fanon, supone a unxs como portadoras del patrón de la verdadera humanidad, y considera a otrxs como subhumanxs, apenas vagabundxs que merodean las fronteras de ese proyecto de ‘humanidad’ construido históricamente por Europa a partir de fines del siglo XV”.⁶

Asimismo, es necesario destacar a los feminismos populares del Abya Yala que

... han nacido desde las revueltas y rebeldías populares en las que las mujeres, lesbianas, travestis, trans se encuentran en la primera línea, desde las ollas comunes, los comedores comunitarios, las huertas en el campo y la ciudad, los cortes de ruta, las recuperaciones de territorios ancestrales, los gritos colectivos de Ni Una Menos –contra las violencias y los femicidios–, las acciones socorristas acompañando a mujeres y personas que abortan, y exigiendo en las calles la aprobación de una ley por el aborto seguro y gratuito.⁷

consultar el estudio preliminar de Eugenio Raúl Zaffaroni en cuyo prólogo asevera quien suscribe como primeras palabras: “*Malleus Maleficarum* –cuya traducción del latín es ‘Martillo de las Brujas’– constituye el manual más importante sobre la persecución de brujas en el Renacimiento –en la transición entre la Edad media y la Edad moderna– publicado en Alemania en 1487; un texto que legitima el asesinato del mayor número de mujeres. Según surge de diferentes fuentes, se calcula que la cantidad de mujeres quemadas por “brujas” varía de 60.000 a 2 y 5 millones. ¿Esta es la cuna del feminismo o de los estudios de género? No, pero bien vale su lectura para quienes tienen un compromiso socio-político cultural con este movimiento, es decir, con la erradicación de la desigualdad y no discriminación en razón del género que cada día se vuelve tan urgente como frustrante. El escrito que aquí se prologa es una excelente síntesis de una pieza histórica que también debería estar en los anaqueles feministas”. Herrera, Marisa, “Prólogo”, en Kramer, Heinrich y Sprenger, Jacob, *Malleus Maleficarum*, estudio preliminar de Eugenio Raúl Zaffaroni, Rosario, Remanso Editor, 2021, p. 21.

6. Ciriza, Alejandra y Korol, Claudia, voz “Feminismos del sur/feminismos de Abya Yala/feminismos populares”, en Gamba, Susana y Diz, Tania (coords.), *Nuevo diccionario de Estudios de Género y Feminismos*, Buenos Aires, Editorial Biblos, 2021, p. 255.

7. *Ibidem*, p. 257.

En el sendero de recuperar y valorizar voces de la “primera línea”, nos parece pertinente replicar y perpetuar las últimas palabras a modo de despedida de la recordada Lohana Berkins:

Queridas compañeras, mi estado de salud es crítico... Muchos son los triunfos que obtuvimos en estos años, ahora es tiempo de resistir, de luchar por su continuidad. El tiempo de la revolución es ahora, porque a la cárcel no volvemos nunca más. Estoy convencida de que el motor del cambio es el amor. El amor que nos negaron es nuestro impulso para cambiar el mundo. Todos los golpes y el desprecio que sufrí, no se comparan con el amor infinito que me dieron en estos momentos. Furia travesí. Siempre. Un abrazo.

Como es sabido, el movimiento feminista es sumamente diverso. Al calor de políticas neoliberales profundizadas durante el gobierno del ingeniero Mauricio Macri entre los años 2015-2019, se profundizaron aquellos feminismos que pueden representar una contrahegemonía a la racionalidad neoliberal que, como afirma Roth siguiendo a Nijensohn, plantean:

... la construcción de “un linaje que aún no tiene nombre” [...] pero que incluye las experiencias de lo que podemos denominar un peronismo feminista o feminismo peronista, a partir de figuras como Evita y las de Madres y Abuelas de Plaza de Mayo; incluye las consecuencias en la vida política, económica, social, cultural, infraestructural, afectiva de la inscripción del kirchnerismo en el discurso de los derechos humanos; y representa matices que discuten con el neoliberalismo.⁸

En esta línea, destacan las reformas legislativas acaecidas durante los diferentes gobiernos kirchneristas y retomadas en la presidencia de Alberto Fernández: la Ley Acceso a la interrupción voluntaria del embarazo (Ley N° 27610), seguida de la Ley de Promoción del acceso al empleo formal “Diana Sacayán-Lohana Berkins” (Ley N° 27636),⁹ la Ley equidad en la representación de los géneros en los servicios de comunicación

8. Romano Roth, Carla, “Feminismo popular es justicia social: Peronismos feministas en Córdoba en disputa con la racionalidad neoliberal”. Disponible en <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/polemicafeminista/article/view/32261> [fecha de consulta: 27/05/2022].

9. Sancionada el 24/06/2021 y publicada en el BO N° 34697 el 08/07/2021.

(Ley N° 27635)¹⁰ y más recientemente el Decreto N° 476/2021¹¹ referido al Registro de Identidades no binarias en el documento nacional de identidad. Este corpus legislativo ha sido central para fortalecer y ampliar el movimiento feminista y LGBTIQ+ en la Argentina, y la base para un replanteo profundo de la Justicia en clave feminista. Se trata de repensar la Justicia desde el territorio en el que las demandas feministas ocupan un lugar primordial—como así también todas las vulnerabilidades— para hacer realidad el principio de tutela judicial efectiva. El feminismo popular tiene una gran experiencia teórica y práctica para aportar en la que el saber jurídico no puede ni debe acaparar todo el escenario. ¿Cómo hablar de Justicia y que el discurso jurídico permita abrirse para el ingreso de otros aires? Este planteo en construcción forma parte de las ideas críticas que propone y promueve el feminismo popular.

Otro interrogante abierto se relaciona con la Ley N° 27499 conocida como “Ley Micaela” sancionada a fines del 2018 y cuyo proyecto definitivo surgió del consenso de dos iniciativas elaboradas por el entonces Frente para la Victoria y el Movimiento Evita, de allí que esta normativa también emerge de la misma idiosincrasia legislativa de ampliación de derechos hábil para reforzar la agenda pública de género. ¿Es casualidad que este tipo de normativa provenga de propuestas legislativas generadas desde el campo nacional y popular y, en particular, que porte el nombre de una militante territorial? Una de las críticas que se esgrimieron durante el último gobierno neoliberal fue que este haya incumplido la última parte de lo dispuesto en el artículo N° 7, que dispone: “En la página *web* del Instituto Nacional de las Mujeres se publicará una reseña biográfica de la vida de Micaela García y su compromiso social, así como las acciones del Estado vinculadas a la causa penal por su femicidio”. Sucede que el hecho de difundir públicamente la biografía de Micaela —lo que parece un hecho menor y simbólico— expone una historia de solidaridad, compromiso social y militancia, todo lo contrario a las bases que sostuvieron las políticas llevadas adelante durante el período 2015-2019, que valiéndome del término del español Mariano Beltrán denomino “la apología de la ignorancia”

10. Sancionada el 10/06/2021 y publicada en el BO N° 34697 el 08/07/2021.

11. Sancionado el 20/07/2021 y publicado en el BO N° 34706 el 21/07/2021.

La ignorancia reproduce patrones de comportamiento social y vínculos de poder. No es simplemente un conocimiento desviado (o un no conocimiento) sino que, más bien, es una reproducción de esquemas de poder que, en muchos casos, abundan en una visión colonial que tiene un espacio protagónico en la prensa escrita, radios, televisiones y redes sociales. Es evidente pues que el conocimiento no puede competir contra un apologista de la ignorancia: como señala Fraiman (2020), si nos reconocemos como limitados en el alcance de nuestros saberes, abrimos la posibilidad de entablar un diálogo con otros que pueden someter a crítica nuestras afirmaciones y, por ese medio, aprender o progresar en nuestro conocimiento. Y esa narrativa es algo que los apologistas de la ignorancia no solo rechazan, sino que combaten.¹²

La Ley Micaela, con las limitaciones propias de toda labor de capacitación, constituye una muy buena acción positiva para seguir empujando y robusteciendo la agenda pública de género al disponer la capacitación obligatoria –característica no menor– en la temática de género y violencia contra las mujeres para todas las personas que se desempeñen en la función pública en todos los niveles y jerarquías de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial de la Nación. Si existiera un modo de medir la intensidad de las políticas públicas y su impacto en los debates actuales, podríamos aseverar que esta ley ocupa un lugar de relevancia para que la RJF tenga su reconocimiento en las demandas feministas contemporáneas. Apelando a las causalidades y no a las casualidades, entre las consignas que rodearon el #3J del 2021, una de ellas fue la reforma judicial feminista.¹³

12. Beltrán, Mariano, “Apología de la ignorancia”. Disponible en: https://www.huffingtonpost.es/entry/apologia-de-la-ignorancia_es_6149b9f6e4b0175a1836562a [fecha de consulta: 21/10/2021]. El artículo refiere al debate abierto dentro del feminismo como lo es la tensión que genera la figura de la gestación por sustitución.

13. “‘Reforma judicial feminista’, uno de los reclamos de Ni Una Menos para el “cartelazo” del 3J: cómo participar”, en *Bae Negocios*. Disponible en: <https://www.baenegocios.com/sociedad/Reforma-judicial-feminista-el-reclamo-de-Ni-Una-Menos-para-el-3J-como-conseguir-carteles-de-Ni-Una-Menos-20210602-0036.html> [fecha de consulta: 21/10/2021].

Bases y principios estructurales y estructurantes para una reforma judicial feminista seria y en serio

Se podría observar un principio no escrito en la academia jurídica por el cual no se debería explicitar –o sería necesario esconder– la ideología política desde la cual se habla a los fines de cumplir con otra manda muy arraigada en el imaginario jurídico: la supuesta “independencia judicial”. ¿Acaso, como bien se sostiene y defiende hace tanto en los feminismos “lo personal es político”?

Si bien excede con creces los objetivos del presente ensayo profundizar sobre la independencia de qué intereses, presiones y poderes fácticos se piensa cuando se alude a esta “independencia judicial”, resulta necesario indagar al respecto si se pretende llevar adelante un estudio profundo sobre las bases o la columna vertebral de una reforma judicial que debe ser, indefectiblemente, feminista.

¿Son sinónimos o nos referimos a lo mismo cuando aludimos a una reforma judicial con perspectiva de género que a una reforma judicial feminista? Me inclino por responder de manera negativa. Referirse a la perspectiva de género genera mayor comodidad en términos políticamente correctos o desde lo que podríamos sintetizar como el “establishment jurídico”. En cambio, asumirnos feministas resulta más complejo porque es un término que los propios medios de comunicación han colaborado en denostar y temer –con la misma intensidad– al calor del debate sobre la interrupción voluntaria del embarazo, asociándolo con posturas consideradas extremistas. Esta es una buena oportunidad y excusa para colocar el término feminismo en su justo lugar. Diana Maffía, filósofa feminista y directora del Observatorio de Género en la Justicia en el marco del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, propone una interesante definición que resulta de utilidad para bajar la tensión, el miedo y la resistencia aún tan presentes en el ámbito jurídico –en especial en el judicial– en torno al término feminismo y lo que este genera:

... el feminismo es la aceptación de tres principios: uno descriptivo, uno prescriptivo y uno práctico. Un principio que es descriptivo, es un principio que se puede probar estadísticamente y que dice que en todas las sociedades las mujeres están peor que los varones. Nosotros podemos tomar

una definición de qué significa “estar peor” y podemos mostrar estadísticamente que en todos los grupos sociales, las mujeres están peor que los varones [...] Hacer neutrales las políticas públicas, no especificar el género de los grupos más vulnerables y los destinatarios de las políticas, es un modo insidioso de discriminar a las mujeres [...]. La afirmación prescriptiva dice: no es justo que esto sea así. No es justo que sistemáticamente en todas las sociedades y en todos los grupos las mujeres estén peor que los varones. [...] [Por último, el enunciado práctico es] un enunciado de compromiso, que podríamos expresar diciendo: “estoy dispuesto o dispuesta (porque esto lo pueden decir tanto varones como mujeres), a hacer lo que esté a mi alcance para impedir y para evitar que esto sea así”, donde lo que está a mi alcance no es necesariamente una militancia con pancartas. Lo que está a mi alcance es un compromiso moral para evitar que sistemáticamente ocurra una diferencia jerárquica entre varones y mujeres por el mero hecho de ser varones y mujeres. Y lo que está a mi alcance puede ser la crianza de mis hijos, ser maestra de una escuela, ocuparme de las políticas públicas, puede ser ocuparme de los reclamos ciudadanos con respecto a las políticas del Estado, lo que está a mi alcance puede ser el compromiso que cada uno tome.¹⁴

Precisamente, esta autora logra quitarle o ahuyentar de la definición de feminismo ese temor de carácter “militante” que generan ciertas voces del movimiento feminista.

Trabajar sobre una RJF podría ser un modo más ameno de entablar un diálogo necesario entre voces disímiles como las que han conformado el Consejo Consultivo creado por el Decreto N° 635/2020¹⁵ a partir de ciertos consensos, tanto en el diagnóstico –un sistema judicial con severísimos problemas de legitimidad social e intervención real– como en las grandes deudas o nudos críticos a la luz del obligado principio de igualdad y no discriminación en razón o por motivos de géneros, en un contexto legal que cada vez lo interpela con mayor énfasis.¹⁶

14. Maffía, Diana, “Contar las dicotomías: feminismo y epistemología crítica”. Disponible en: <http://dianamaffia.com.ar/archivos/Contra-las-dicotom%C3%ADas.-Feminismo-y-epistemoog%C3%ADa-cr%C3%ADtica.pdf> [fecha de consulta: 12/11/2021].

15. En otro apartado de este artículo se profundiza en las propuestas elaboradas por este Consejo vinculadas con la cuestión de género.

16. Tal como se puede observar, por ejemplo, de lo dispuesto por el Decreto N° 476/2021 que reconoce la emisión del documento nacional de identidad a las personas no binarias. Sobre el debate que lo precedió consultar “El derecho a la identificación de las personas no binarias - Cumplir una deuda pendiente”. Disponible en: <http://www.colectivoderechofamilia.com/deuda-pendiente/> [fecha de consulta: 12/11/2021].

Colocar en el centro de la escena la reflexión antipatriarcal como modo consciente de visibilizar que las reivindicaciones del feminismo –que involucra no solo a las mujeres sino también a otras identidades no hegemónicas u otredades– se encuentran aún solapadas por/en/desde lo masculino como si ello fuera lo genéricamente humano, constituye una deuda pendiente y una gran responsabilidad ética.

El feminismo denuncia la desigualdad de géneros porque en la base misma de la división sexual del trabajo hay un vicio de origen: la adscripción y reserva (sometimiento, opresión, mandatos, estereotipos) de las mujeres a la esfera privada o doméstica, y la adjudicación a los varones del ámbito de lo público y del manejo del poder en todas sus esferas. Esto incluye al Poder Judicial, que cada día toma mayor protagonismo debido a la “judicialización de la política” y la “politización de la justicia”, a través de las decisiones que toman personas (jueces y juezas) que no fueron votadas por elección popular y que tienen cargos cuasi-vitalicios.

¿Cómo es posible que uno de los poderes del Estado que menos dinamismo y oxigenación observa por el modo en que está diseñado deba resolver conflictos sociales cada vez más complejos y atravesados por normativas que reconocen y amplían derechos en clave de diversidad? La media que lo compone está signada por un determinado patrón o perfil: varones, blancos, heterosexuales, de clase media/alta. ¿Qué empatía se puede tener, por ejemplo, ante el pedido de cambio de identidad de género de una adolescente si el registro civil sólo propone la intervención judicial, si debe decidir alguien atravesado por el patriarcado, cuyo ámbito de formación replica la misma lógica heterocis-hegemónica que aún prima en el ámbito jurídico?

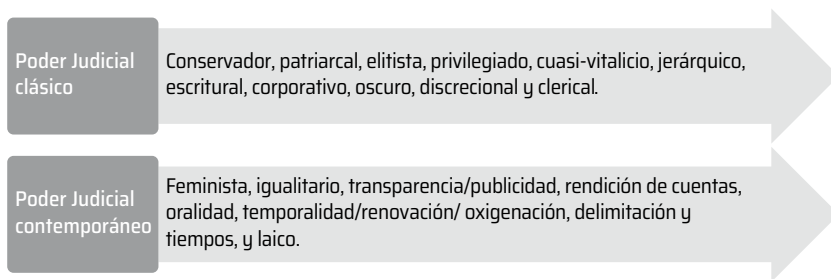
A esta realidad complicada debe agregarse el difícil lugar que aún observan las mujeres en el ámbito jurídico en general, y en el sistema de administración de justicia en particular. Como anécdota cabe recordar que

María Luisa Anastasi de Walger fue la primera jueza nombrada en el Poder Judicial de la Nación: en 1957 se convirtió en titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 10 y, más tarde, pasaría a integrar la Cámara de Apelaciones del fuero. Hasta 1973 solo tres mujeres habían sido designadas juezas en la Argentina: Anastasi de Walger, durante la presidencia de facto de Pedro Eugenio Aramburu y, luego,

durante el gobierno de Arturo Frondizi; Margarita Argúas, al igual que su antecesora en la Justicia Nacional en lo Civil, y Guillermina del Campo, en la Justicia Nacional del Trabajo.¹⁷

Si se tiene en cuenta que la Ley N° 27 que crea y organiza el Poder Judicial de la Nación es de 1862, fácil es advertir la cantidad de años que el Poder Judicial de la Nación estuvo integrado en su totalidad por varones, blancos, burgueses, de clases acomodadas.

En este contexto, una RJF debe replantear de raíz un rediseño del Poder Judicial desde una lógica opuesta a la que se ha desarrollado y consolidado desde sus comienzos y que se sintetiza en el siguiente esquema:



Desde un ángulo más coloquial pero bien elocuente, se podría decir que equipo que gana no se cambia y equipo que viene perdiendo hace tantísimo tiempo y cada vez con mayor rechazo, debería sufrir modificaciones sustanciales.

Como puntapié inicial, la reforma judicial feminista plantea una revisión crítica del funcionamiento, conformación/integración e intervención del Poder Judicial en sentido amplio, que compromete no solo al ámbito nacional y federal, sino también al provincial y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Por eso es más preciso referirse a los poderes judiciales y a su matriz común que se podría sintetizar con la idea harto machista de “patrón de estancia” en la toma de decisiones de política judicial que se adoptan en sus cúpulas.

Se trata de un planteo cuyas bases no solo son lo opuesto a la estructura y columna vertebral sobre la cual se han edificado los poderes judiciales desde sus albores a mediados/fines del siglo XIX, sino que esta

17. “Semblanza”, *Boletín de la Dirección de Comunicación y Gobierno Abierto, Secretaría de Desarrollo Institucional de la CSJN*, abril de 2021, N° 43, p. 6.

obligada deconstrucción y reconstrucción debe asentarse en los principios y lineamientos sobre los cuales se ha consolidado el movimiento feminista contemporáneo, única organización social, plural, compleja y diversa que ha logrado incidir e interpelar de manera directa las estructuras y dinámicas rígidas, conservadoras y tradicionales que no casualmente son los mismos elementos sobre los que se han edificado los poderes judiciales y que el movimiento feminista viene colocando en crisis hace tiempo, cada vez con mayor peso y lugar en la agenda pública.

Para tomar dimensión de lo que implica una reforma judicial feminista, se debe tener en cuenta que los poderes judiciales forman parte de un engranaje sistémico más complejo, que se nutre, vincula e interpela a otros actores y actrices institucionales que son clave en esta profunda revisión crítica y que se resume en el siguiente gráfico:



La RJF debería comprometer una planificación a corto, mediano y largo plazo mediante una revisión crítica y profunda tendiente a que la justicia pueda mirar de frente a la ciudadanía, cuyo índice de

insatisfacción y desconfianza es muy alto,¹⁸ un dato objetivo que no se puede pasar por alto. En esta lógica, es evidente que la labor a desarrollar desde diferentes sectores y actores comprometidos y/o vinculados con los poderes judiciales es infinitamente más enrevesada y aguda en comparación con otras demandas feministas como la interrupción voluntaria del embarazo. De allí la importancia de dos conductas o consideraciones generales: 1) se trataría del diseño de un plan con acciones de diferente tipología: reformas legislativas, políticas públicas, concientización y sensibilización, etc.; y 2) que dicha construcción es abierta, permeable, y debe habilitar canales de debate múltiples, en especial en clave territorial.

A los poderes judiciales les ha resultado funcional esconderse detrás de ese cerco invisible que marca una distancia cada vez más insostenible con el pueblo. Justamente el movimiento feminista ha sido el colectivo social de mayor peso que ha sabido acercar, desentrañar y/o traducir problemáticas que se creían “del afuera” en claras demandas propias, horizontales y transversales. Esta apropiación de lo que acontece en los poderes judiciales constituye una de las principales acciones positivas (conforme el artículo 75 inciso 23 de la Constitución Nacional) que debería plantear a modo de principio o cimiento una RJF.

Desde una perspectiva territorial de construcción de abajo hacia arriba, es dable revalorizar el rol de los códigos procesales y las modificaciones sustanciales que se deberían incorporar para dejar atrás un sistema escritural y adoptar –de una vez por todas– la oralidad en la que se vean plasmados los principios de intermediación y celeridad en clave adversarial y colaborativa como lo plantean de manera clara y precisa Marco Fandiño, Leonel González y Matías Sucunza.¹⁹ También la implementación de figuras que habilitan la participación ciudadana como el juicio por jurados en el ámbito penal al que se refiere la Constitución Nacional en tres oportunidades (artículos 24, 75 inciso 12

18. Ayerdi, Rosario, “Cómo se gestó la nueva embestida de Alberto Fernández contra la Justicia”, en *Perfil*. Disponible en: <https://www.perfil.com/noticias/politica/encuesta-tripartita-el-sondeo-de-alberto-f-sobre-la-justicia-y-liderazgo-presidencial.phtml> [fecha de consulta: 26/10/2021].

19. Fandiño, Marco; González, Leonel y Sucunza, Matías, *Proceso Civil: un modelo adversarial y colaborativo*, Buenos Aires, Editores del Sur, 2020.

y 118), como en el ámbito civil y comercial que de manera más novedosa y contemporánea adopta Chaco desde fines del 2020.²⁰

Para tamaña iniciativa como la que encierra una reforma judicial feminista no basta con la construcción de fuerzas de abajo hacia arriba sino que deben trazarse acciones en forma conjunta y coordinada con fuerzas que provengan de arriba hacia abajo mediante profundas transformaciones institucionales que necesitan ser motorizadas en sendas reformas legislativas. ¿Cómo es posible que la Ley N° 48 que regula las causas en las que interviene la Corte Federal –entre ellas, el recurso extraordinario federal– sancionada en 1863 siga vigente? Pareciera que es muy difícil modificar, actualizar o modernizar aquellas normativas que regulan o involucran de manera directa el funcionamiento de la máxima instancia judicial federal, es decir, la cabeza del Poder Judicial en materia jurisdiccional. ¿Por qué se aclara en materia jurisdiccional? Esto se deriva de lo expresado por la mayoría de lxs integrantes del mencionado Consejo Consultivo (las consejeras Herrera y Sbdar y los consejeros Arslanian, Bacigalupo, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación es la cabeza del Poder Judicial en materia jurisdiccional. Por su parte, el Consejo de la Magistratura de la Nación tiene a su cargo la administración del Poder Judicial de la Nación. Esta interpretación es la que se deriva de lo expresado por la Constitución Nacional en el primer párrafo del art. 114, como así también en los incisos 3 y 6. Esta debería ser la base sobre la cual se edifique o diseñe la política judicial.²¹

Es interesante destacar que en dichas recomendaciones la mayoría de lxs integrantes del Consejo Consultivo (las consejeras Battaini, Herrera, Kogan, Sbdar y Weinberg y los consejeros Arslanian, Beraldi, Gil Domínguez y Palermo) propusieron:

... que se sancione una ley orgánica que, a efectos de terminar con la dispersión normativa que rige en la actualidad, regule de forma integral la estructura de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en lo

20. “Chaco sanciona la primera ley de juicio por jurado civil de Latinoamérica”, disponible en <https://inecip.org/noticias/chaco-sanciona-la-primera-ley-de-juicio-por-jurado-civil-de-latinoamerica/> [fecha de consulta 25/05/2022].

21. Síntesis Consejo Consultivo, p. 6. Disponible en: <http://aajc.com.ar/home/wp-content/uploads/2020/11/Si%CC%81ntesis-consejo-Consultivo.-Reforma-Judicial-1.pdf> [fecha de consulta: 12/10/2021].

relativo a su composición, organización, funcionamiento, jurisdicción y competencia.²²

No solo se trata de introducir importantes reformas legislativas como parte de las decisiones, acciones y medidas que deberían adoptarse para reformar y transformar el Poder Judicial de la Nación y la vinculación con las máximas instancias judiciales de carácter local y la interacción –y el diálogo?– con los demás poderes del Estado; sino también de interpretar de manera correcta el texto de la Constitución Nacional.

En definitiva, pensar en una reforma judicial feminista involucra un rediseño sistémico complejo pensado a corto, mediano y largo plazo. Cada vez se vuelve más insostenible no llevar adelante acciones en ese sentido, ya que se avala por omisión la consolidación de un sistema funcional a la desigualdad y opresión que se combate desde siempre como parte de las demandas históricas del feminismo. Quienes nos identificamos con el movimiento nacional, popular, democrático y feminista sabemos que este rediseño estructural que implica una RJF constituye uno de los desafíos más urgentes y claves en términos de institucionalidad democrática.

Como bien se ha señalado en el documento que contiene las principales conclusiones del Primer Foro Federal de Reforma Judicial Feminista, llevado a cabo el 19 de junio de 2021 y que contó con la presencia de casi seis mil participantes:

A seis años del surgimiento y consolidación del movimiento Ni Una Menos, y del fortalecimiento de nuestra lucha colectiva, el acceso a la justicia es para nosotres una deuda de la democracia. Sin una perspectiva feminista, no hay justicia posible. Debatir, visibilizar y problematizar al poder judicial, constituye el primer paso para deconstruirlo y erradicar sus violencias, solo será posible mediante lucha feminista colectiva y transversal. Transformar al Poder Judicial no será sencillo, pero estamos convencidos que podremos lograrlo.²³

22. Consejo Consultivo para el fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público, “Propuestas y recomendaciones”, p. 896. Disponible en: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/consejo_consultivo_para_fortalecimiento_poder_judicial.pdf. [fecha de consulta: 12/11/2021].

23. Primer foro federal hacia la reforma judicial feminista, “Conclusiones”. Disponible en: <http://proyectogenerar.com/wp-content/uploads/2021/07/Conclusiones-Foro-1.pdf> [fecha de consulta 26/10/2021].

Sobre la base de estas consideraciones generales se analizan de manera sintética y a modo de disparador para comenzar a transitar un largo y necesario camino, algunas de las recomendaciones propuestas por el Consejo Consultivo en sintonía con esta mirada revisionista y crítica auspiciada por la obligada perspectiva de género, como alude uno de sus cuatro ejes transversales, y que aquí nos animamos a traducir en términos más afines y profundos como invita el feminismo.

Algunas líneas de acción generales

Resulta de interés explicitar algunas de las líneas de acción que moviliza el hecho de pensar y diseñar una reforma judicial feminista; varias de ellas presentes en la labor y discusiones que han dado lugar a una gran cantidad de recomendaciones y propuestas esgrimidas por el Consejo Consultivo:

- *Democratización, dinamismo, oxigenación y transparencia:* modificar y consolidar la Ley de Ingreso Democrático (Ley N° 26861) introduciendo la perspectiva de género; la oralidad en los procesos (el sistema escritural ha permitido que lxs juecxs puedan esconderse detrás del papel y reafirmar el anonimato con el oscurantismo que se deriva de este tipo de actitudes); publicidad de las acciones (por ejemplo, la elaboración y difusión de una agenda de causas mínimas a resolver); rendición de cuentas; profundización de los sistemas de audiencias públicas e intervención de lxs amigxs del tribunal (mayor participación de la sociedad civil); mayor involucramiento de lxs trabajadorxs en diferentes ámbitos de decisión; fijación de tiempos en la duración de los procesos y/o sentencias; etcétera.
- *Abordaje no punitivista:* este debe ser uno de los cimientos sobre los cuales se diseñe toda reforma judicial feminista ya que la persecución penal no es la respuesta estatal pertinente para resolver de manera compleja y profunda las conflictivas sociales. Para ello es necesario revisar el rol del Poder Judicial en clave de autonomía, libertad y empoderamiento, lo que implica analizar y diseñar de manera institucional estrategias que eviten la intervención judicial desde su costado más represivo.

- *Democracia paritaria con alternancia*: incorporación de mujeres feministas en los poderes judiciales; acciones positivas que no solo reviertan la segregación vertical sino también la horizontal; profundización de la noción de alternancia como elemento que mejora la democracia paritaria, etcétera.
- *Revalorización (formalización) de redes*: mayor interacción horizontal entre los recursos formales e informales territoriales y los poderes judiciales; mayor participación de la sociedad civil feminista en las cuestiones atinentes a la justicia; fortalecimiento del litigio feminista; mayor control estatal en la tercerización de talleres y otro tipo de dispositivos que utilizan los poderes judiciales al intervenir en procesos de violencia de género en ONG; etcétera.
- *Optimización de los recursos humanos*: los poderes judiciales –como los poderes del Estado en general– no están integrados por las personas más idóneas y mejor formadas y existe una sobrevaloración de perfiles clásicos y conservadores y una subvaloración de quienes se han animado por iniciativa personal a capacitarse y generar proyectos diferentes y novedosos que son abortados por el propio sistema en atención al temor que despierta modificar el *statu quo* y preguntarse si no es momento de revisar los modos, los procesos, las miradas, las intervenciones tanto en el adentro como en el afuera.

Acciones positivas en clave de géneros a la luz de la labor realizada por el Consejo Consultivo para el fortalecimiento del Poder Judicial de la Nación y del Ministerio Público

Palabras introductorias

Como ya se adelantó, el Decreto N° 635/2020 creó el Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial de la Nación y Ministerio Público conformado por un total de once integrantes con paridad de género, pluralidad ideológica, diversidad en el perfil laboral y fe-

deralismo tendiente a proponer recomendaciones²⁴ hábiles para introducir modificaciones sustanciales en los órganos de decisión más importantes en el ámbito de la justicia federal.

La tarea estuvo concentrada en cinco ejes temáticos: 1) Corte Suprema de Justicia de la Nación; 2) Ministerios Públicos (Fiscal y de la Defensa); 3) Consejo de la Magistratura de la Nación, 4) Juicio por Jurados y 5) Traspaso de la justicia nacional al ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.²⁵

La labor del Consejo Consultivo constituye el estudio más profundo y crítico desarrollado durante el gobierno de Alberto Fernández y Cristina Fernández de Kirchner en la materia. El informe esgrime propuestas encaminadas a revisar el sistema de administración de justicia en las que la perspectiva de géneros ocupa un lugar central, a diferencia de otras dos experiencias de análisis sobre el funcionamiento del Poder Judicial de la Nación: el documento realizado por la organización FORES (Foro de Estudios sobre la Administración de Justicia) en respuesta, contestación e interpelación al trabajo llevado adelante por el mencionado Consejo Consultivo²⁶ y “8 propuestas para

24. Consejo Consultivo para el fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público, “Propuestas y recomendaciones”, *op. cit.*

25. Se trata de un asunto local pero que compromete grandes intereses económicos y políticos. Como bien se dice de manera coloquial, para muestra basta un botón, de allí que sea dable traer a colación acontecimientos más o menos recientes como lo es la confrontación jurídica en torno a la competencia –nacional o local– sobre la causa del Correo Argentino y por vinculación directa, el caso “Levinas” que está para resolver ante la Corte Federal y todo el bullicio doctrinario y mediático generado por la resolución de la máxima instancia judicial federal en el caso de las clases presenciales en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la pandemia de fecha 21/05/2021. Una apretada síntesis sobre el caso del Correo en Petasne, Martín D., “El recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Superior de Justicia. Remedio procesal ante fallos de la Cámara Nacional de Apelaciones del trabajo”, LLCABA 2021 (julio), 4. TR LALEY AR/DOC/1788/2021; acerca del caso “Levinas”, ver Gil Domínguez, Andrés, “Levinas vs. Levinas: un nuevo capítulo en la saga por la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires”, La Ley 02/11/2020, 1. TR LALEY AR/DOC/3619/2020; sobre las clases presenciales consultar “Clases presenciales: la Corte Suprema se pronuncia a favor del reclamo del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires”, disponible en: <http://www.sajj.gob.ar/clases-presenciales-corte-suprema-se-pronuncia-favor-reclamo-gobierno-ciudad-buenos-aires-nv29411-2021-05-04/123456789-0abc-114-92ti-lpssedadevon?> [fecha de consulta: 12/11/2021].

26. Este documento fue elaborado por un Consejo Consultivo –misma denominación que la ostenta el grupo de trabajo que se critica– convocado por una organización civil con un perfil conservador y, como tal, contrario a los debates, avances e

un sistema judicial más eficiente” [sic], elaborado por un trío integrado por la *AmCham* (Cámara de Comercio de los Estados Unidos en Argentina), el Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires e IDEA (Instituto para el Desarrollo Empresarial de la Argentina).²⁷ ¿Cuál es la gran preocupación-ocupación de la Cámara de Comercio de un país del tercer mundo, uno de los más australes del planeta, en la “eficiencia” de la justicia? ¿Acaso al Poder Judicial le debería interesar particularmente el desarrollo empresarial o su rol central no debería ser la protección y defensa de los Derechos Humanos de sus ciudadanos/as, en especial, los más vulnerables?

Qué sistema, modelo y diseño de justicia es lo que está en debate y tensión hace tiempo y lo que se pretende colocar en el centro de la agenda pública cuando se habla de reforma de la justicia. No por casualidad ni el documento del FORES y mucho menos el de la tríada de intereses empresariales que ni siquiera menciona el término género, se interesan en analizar y mirar lo que acontece alrededor, donde el movimiento feminista es la organización social más compleja y profunda, que ha logrado los mayores avances sociojurídicos de los últimos tiempos. En consonancia con ello, solo se mencionan los derechos humanos en una oportunidad cuando se reseña al pasar una gran cantidad de temas que debería formar parte de las “Líneas académicas para un instituto de formación de jueces”, como si fuera una más dentro de la amplia unidad referida a las “Relaciones Humanas y organización”. Precisamente, colocar en el centro de la escena de la Justicia a los Derechos Humanos constituye una

interpelaciones feministas, estuvo integrado por Susana Cayuso, Manuel García Mansilla, Miguel Ángel Caminos, Silva Palacio de Caeiro, Alberto Garay, Enrique V. del Carril, Estela Sacristán, Daniel Ostropolsky, Hernán Munilla Lacasa, Héctor M. Chayer y Juan Llach, con la coordinación de María Lorena González Tocci, ver: FORES, “Reforma judicial: FORES convoca a un Consejo Consultivo independiente”. Disponible en: <https://foresjusticia.org/2020/08/20/reforma-judicial-fores-convoca-a-un-consejo-consultivo-independiente/> [fecha de consulta: 12/11/2021]. Si bien se autodenominan “independientes”, es evidente que por su composición y la organización que la convoca tal adjetivo no sería la más adecuada para una correcta definición.

27. El equipo redactor lo integraron Armando S. Andruet (h.) –quien coordinó la actividad académica desplegada–, Gabriela Ábalos, Alberto Garay, Enrique del Carril y Fores, Francisco Astolfi y Luis Enrique Palacio y Fernando Díaz Cantón. Como se puede advertir, las voces de mujeres escasean y las feministas absolutamente ausentes. Ver: *AmCham Argentina et. al.*, “8 propuestas para un sistema judicial más eficiente”. Disponible en: http://colobogados.org.ar/archivos/13680_8_propuestas_para_un_sistema_judicial_mas_eficiente.pdf [fecha de consulta: 02/12/2022].

mirada revisionista y crítica del statu quo, del orden vigente desde los albores del sistema judicial argentino que es lo que esta mirada empresarial pretende mantener y defender con ahínco.

En esta línea argumental, cabe señalar que la propuesta de reforma del actual Código Civil y Comercial presentada en 2018 como actividad desarrollada en el marco del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación proponía suprimir en los dos primeros artículos de la legislación civil vigente el término “derechos humanos”.²⁸ Quitar estas palabras del cuerpo legal que rige nuestra vida cotidiana no solo era una cuestión simbólica sino principalmente ideológica: reafirmar y consolidar una mirada conservadora, elitista y patriarcal sobre la cual se ha estructurado el Poder Judicial y todas aquellas instituciones, organismos y organizaciones vinculadas de manera directa con este poder.

Cualquier estudio serio, profundo y contemporáneo sobre los poderes del Estado no puede estar ajeno a los hitos legislativos, debates doctrinarios y aportes jurisprudenciales de reciente desarrollo al calor del movimiento feminista que ha irradiado con resultados dispares en diferentes subsistemas que integran lo que aquí se entiende por “Justicia feminista”. Estas discusiones han tenido un lugar central en el ámbito del Consejo Consultivo ya que la perspectiva de géneros es uno de los cuatro ejes transversales sobre los cuales se han edificado las diferentes propuestas o recomendaciones esgrimidas y que se analizan en el presente ensayo:

1. Perspectiva de géneros;
2. Democratización del sistema judicial;
3. Federalismo;
4. Innovación tecnológica y agenda digital.

El primer eje usa el término “géneros” para visibilizar el recorrido de las consideraciones mujer-género-géneros (LGBTIQ+).

En este marco se resaltan los avances en el plano internacional de los derechos humanos, en particular la Recomendación General N° 33 de la CEDAW sobre el acceso de las mujeres a la justicia y el Objetivo N° 5 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030 de

28. Nos referimos a la Comisión para la Modificación Parcial del Código Civil y Comercial de la Nación creada por Decreto N° 182/2018 cuyas propuestas se pueden compulsar en: <https://cameron.org.ar/wp-content/uploads/2019/02/ANT-REF-CCC.pdf> [fecha de consulta: 26/05/2022].

Naciones Unidas que consiste en “Lograr la igualdad entre los géneros y empoderar a todas las mujeres y las niñas”; siendo una de las metas el “asegurar la participación plena y efectiva de las mujeres y la igualdad de oportunidades de liderazgo a todos los niveles decisorios en la vida política, económica y pública”;²⁹ así como en el ámbito regional a la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos y al Mecanismo de Seguimiento de la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres.

En línea con este razonamiento, un servicio de justicia saludable a la luz de una RFJ también debe analizar la violencia al interior de la institución. Un aporte en este sentido es el “Protocolo de Prevención y Actuación en Violencia Laboral y/o de Género en la modalidad Laboral en el Poder Judicial de Córdoba”³⁰ cuyo objetivo consiste en “garantizar la prevención, detección precoz y abordaje multidisciplinario de las situaciones de violencia laboral y de género en el marco del trabajo. Todo ello tendiente a garantizar un clima laboral satisfactorio y respetuoso de los derechos fundamentales de sus integrantes, en pos de la construcción de espacios de trabajo saludables que redunden, también, en obtener mayor eficacia en la prestación del servicio de justicia” a través de un procedimiento con intervención interdisciplinaria que brinde

... un cauce apropiado para hacer presentaciones y garantizar un abordaje célere de la situación conflictiva. Tanto la actuación del Equipo, como el procedimiento en sí mismo, están basados en principios de reserva de las actuaciones, confidencialidad, perspectiva de género, no re victimización, contención y acompañamiento integral de las personas afectadas en todo el proceso.

Por último, también se advierte en el Informe Final del Consejo Consultivo que la perspectiva de géneros está presente en el proceso de selección e integración del Poder Judicial de la Nación y Ministerios Públicos o en la integración de la Corte Suprema de Justicia de la

29. Naciones Unidas, “Objetivos de desarrollo sostenible”. Disponible en: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/gender-equality/> [fecha de consulta: 26/05/2022].

30. Poder Judicial de la Provincia de Córdoba, “Protocolo de Prevención y Actuación en Violencia Laboral y/o de Género en la modalidad Laboral en el Poder Judicial de Córdoba”. Disponible en: <https://leyesadmin.justiciacordoba.gob.ar/deposito/ACUERDOS/AR1706-A-2021Anexo%20-Protocolo%20de%20Prevenc%C3%B3n%20y%20Actuaci%C3%B3n%20en%20Violencia%20Laboral%20y%20de%20G%C3%A9nero.pdf> [fecha de consulta: 02/12/2022].

Nación pero está ausente en lo que respecta al traspaso de la justicia nacional al ámbito local.

Democracia paritaria

La paridad de género ostenta un lugar de relevancia en el informe final del Consejo Consultivo, en el que se trae a colación la “Norma Marco para consolidar la Democracia Paritaria” elaborada por ONU Mujeres y el Parlamento Latinoamericano y Caribeño, donde se expresa que el Poder Judicial debería:

- a. Promover el acceso a la Justicia desde el respeto y garantía de la igualdad de género. El fortalecimiento del Estado de Derecho debe expandirse con recursos hacia el logro de la igualdad de género, ya sea a través de reformas legales específicas, asistencia jurídica direccionada, ventanillas únicas para reducir el abandono de casos en la cadena de justicia y la capacitación de jueces y juezas, fiscales y abogados, junto con el seguimiento de sus sentencias.
- b. Garantizar y promover una conformación paritaria en todos los niveles.³¹

Se podría presumir que si este informe hubiera sido redactado más adelante, seguramente habría citado la Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 27 (OC-27/21) sobre Derechos a la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, y su relación con otros derechos, con perspectiva de género,³² para visibilizar la situación de las trabajadoras del sistema de justicia y de la gran cantidad de mujeres que de manera informal sostienen las universidades que forman a quienes integran luego la justicia. Una vez más, el conocido “techo de cristal” aparece en la escena jurídica. Este documento regional recupera las nociones de igualdad sustantiva y la obligación estatal de tomar medidas tendientes a garantizar el ejercicio de los derechos de los grupos históricamente subordinados en condiciones de igualdad. Esta segunda faceta se vincula con las acciones positivas o

31. ONU Mujeres, “Norma marco para consolidar la democracia paritaria”, citada en Consejo Consultivo para el fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público, Propuestas y recomendaciones”, *op. cit.*, p. 34.

32. Corte IDH, Opinión Consultiva N° OC-27/21 Derechos a la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, y su relación con otros derechos, con perspectiva de género. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_27_esp.pdf [fecha de consulta: 12/11/2021].

afirmativas que recepta el artículo 75 inciso 23 de la Constitución Nacional, al que se le debe otorgar un papel preponderante al referirnos a la democracia paritaria.

Asimismo, en la OC N° 27/21 la Corte IDH observa que según la Comisión Interamericana de Mujeres, a pesar de los compromisos asumidos por las organizaciones sindicales, persiste la discriminación sistémica en perjuicio de las mujeres. También cita la Recomendación General N° 25 del Comité de la CEDAW en relación con las obligaciones estatales destinadas a eliminar la discriminación contra la mujer:

- a. los Estados deben “garantizar que no haya discriminación directa ni indirecta contra la mujer en las leyes y que, en el ámbito público y privado, la mujer esté protegida contra la discriminación [...] por tribunales competentes y por la existencia de sanciones y otras formas de reparación”;
- b) los Estados deben “mejorar la situación de facto de la mujer adoptando políticas y programas concretos y eficaces”; y
- c) los Estados deben “hacer frente a las relaciones prevalecientes entre los géneros y a la persistencia de estereotipos basados en el género que afectan a la mujer no solo a través de actos individuales sino también porque se reflejan en las leyes y las estructuras e instituciones jurídicas y sociales”.³³

Por último, advierte que la distribución desigual de las tareas domésticas y de cuidado repercute negativamente en el ejercicio de los derechos de las mujeres, especialmente en el trabajo y la sindicalización.³⁴

Como se puede advertir, repensar los poderes judiciales y las instituciones directamente vinculadas a estos (universidades, consejos de la magistratura, colegios de abogados entre otros) en clave de géneros involucra todo lo relativo a las políticas de cuidados, la cuestión de las licencias y la “competencia” desigual en la carrera judicial y ascenso en los demás organismos. Estas facetas también han sido tenidas en cuenta en el estudio llevado adelante por el Consejo Consultivo, en especial al analizar el Consejo de la Magistratura de la Nación, la Procuración General y la Defensoría General.

33. *Ibidem*, párr. 172.

34. *Ibidem*, párr. 176.

Entrecruzamiento de ejes más complejos

Desde la obligada perspectiva sistémica, resulta interesante destacar ciertos cruces entre los ejes transversales propuestos por el Consejo Consultivo. Nos referimos por ejemplo a la interacción entre perspectiva de géneros, democratización del servicio de justicia e innovación tecnológica y agenda digital que es el cuarto eje transversal sobre el cual se edificaron las recomendaciones y propuestas. Básicamente la importancia de la generación de información cuantitativa y cualitativa de acceso público y de actualización permanente. La información estadística más actual relativa a la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre cantidad de causas, cantidad de sentencias, de qué tribunales provienen, no está disponible y la última información corresponde al 2018.

Al respecto, en el año 2020 la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) realizó ante la CSJN un pedido de información pública a los fines de conocer la cantidad y tipo de casos que están en estudio de la máxima instancia judicial federal, y ello fue negado bajo el argumento de que “el tribunal no está obligado a producir lo que se peticiona en esos términos”.³⁵

En este marco, una de las recomendaciones –por mayoría– vinculadas con la actuación del Consejo de la Magistratura de la Nación en lo relativo a las atribuciones de carácter administrativo y financiero afirma que “se deberían readecuar fondos asignándoles destino a infraestructura informática, edilicia y todo aquello que fuera pertinente para la implementación de las tecnologías necesarias para optimizar el servicio de justicia y concretar los procesos de digitalización e innovación tecnológica”.³⁶ Respecto de la necesidad de dotar de una mayor agilidad, publicidad y transparencia a los concursos de selección y a los procesos de enjuiciamiento de magistrados se recomienda:

- a. Transmitir en vivo y/o grabar el acto de selección de los/as integrantes del jurado, como así también las entrevistas (tanto con la comisión como con

35. ACIJ, “Una pregunta de Mafalda para la Corte Suprema”, Disponible en: <https://justa.acij.org.ar/articulos/una-pregunta-de-mafalda-para-la-corte-suprema> [fecha de consulta: 26/05/2022].

36. Consejo Consultivo para el fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público, *op. cit.*, pp. 653- 654.

- el pleno) –conf. Resolución CM 171/2020–. A tal fin, se debería establecer un *link* especial y de fácil acceso para el correspondiente control ciudadano posterior sobre aquello que la/el candidata/o expresó en el concurso;
- b. Incorporar herramientas de innovación tecnológica (como por ejemplo una Inteligencia artificial para la evaluación de los antecedentes y la confección de los exámenes escritos).³⁷

En particular, junto con los consejeros Beraldi, Gil Domínguez y Palermo recomendamos que

... el Consejo de la Magistratura en ejercicio de su facultad reglamentaria dicte la normativa correspondiente a códigos de ética que deberán cumplir magistrados/as, funcionarios/as y empleados/as del Poder Judicial de la Nación. En este sentido, se deberá organizar en el ámbito judicial un registro digital de audiencias que habilite una base de consulta pública siguiendo los lineamientos dictados por las normas que regulan el acceso a la información pública.³⁸

Otras cuestiones derivadas de ese mismo entrecruzamiento de dimensiones son las referidas a la elaboración de datos con perspectiva de género y al feminismo de datos. Al respecto, cabe traer a colación la experiencia de justicia abierta con perspectiva de género del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires N° 10 que analiza ambas ideas más desde el punto de vista teórico que en concreto.

El documento que presenta esta experiencia considera que para analizar datos con perspectiva de género es preciso

... revisar las metodologías que aplicamos cuando hacemos ciencia de datos, ya que muchas prácticas de recolección, procesamiento y análisis de datos reproducen, si no son examinadas cuidadosamente, prácticas de opresión, exclusión y discriminación, acarreando estereotipos, sesgos y falta de datos de relevancia para mujeres y personas LGBTI+.³⁹

37. *Ibidem*, p. 655.

38. *Ibidem*, p. 939.

39. Iniciativa Spotlight, “Datos con perspectiva de género y justicia abierta: la experiencia del Juzgado 10”, p. 7. Disponible en: <https://lac.unwomen.org/sites/default/files/Field%20Office%20Americas/Documentos/Publicaciones/2021/07/Datos%20con%20perspectiva%20de%20genero%20thumbnail%20WEB.pdf> [fecha de consulta: 26/05/2022].

Acerca de los datos con perspectiva de género el mismo documento asevera que este concepto implica debatir sobre el poder ya que “en el mundo contemporáneo, los datos también son poder. Y por ello, debido a que el poder de los datos se ejerce injustamente, debe ser desafiado y cambiado”.⁴⁰

Además, se trae a colación un artículo de Ramírez-Alujas vinculado con la necesidad de informar, consultar y hacer participar a la ciudadanía, que afirma: “gobierno abierto refiere a la transparencia de las acciones del gobierno, la accesibilidad en los servicios públicos e información, y la capacidad de respuesta del gobierno a las nuevas ideas, demandas y necesidades”.⁴¹ En teoría este tipo de planteos resulta interesante, el *quid* de la cuestión reside en conocer de manera precisa y clara en qué consiste o cómo lleva adelante el mencionado juzgado este tipo de procesos hábiles para obtener información cuantitativa y cualitativa con perspectiva de género. En otras palabras, si bien en el documento se asevera que ello “abre las puertas a la realización de numerosos análisis para comprender mejor los contextos de violencia de género y las situaciones que viven habitualmente muchas personas en la Ciudad de Buenos Aires”,⁴² lo cierto es que no se explicita o demuestra con ejemplos concretos cuáles son las herramientas que se utilizan. Precisamente, la base o puntapié inicial para una propuesta innovadora reside en su correcta comprensión.

Recomendaciones y propuestas con cara de géneros

A continuación se esbozan las principales recomendaciones y propuestas directamente vinculadas con el primer eje transversal dedicado a la perspectiva de géneros agrupadas por los diferentes ámbitos temáticos establecidos en el Decreto N° 635/2020.

40. *Ibidem*, p. 11.

41. Ramírez-Alujas, Álvaro, “Gobierno Abierto”, en *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, N° 5, citado en *Iniciativa Spotlight, op. cit.*, p. 18.

42. *Iniciativa Spotlight, op. cit.*, p. 29.

Con relación a la Corte Suprema de Justicia de la Nación:

- Integración de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre la base de los principios de: a) paridad de género; b) integración federal; y c) pluralismo ideológico.

De manera general, se entiende que el debate sobre la integración –por ende, su ampliación o cualquier tipo de modificación al respecto– se encontraba habilitado por el artículo 4.1 del Decreto N° 635/2020 al referirse al correcto funcionamiento de la CSJN.

Si bien la ampliación del máximo tribunal federal del país no ha sido materia de un debate preciso sobre el cual se hayan esgrimido recomendaciones debido a la gran presión mediática al respecto, a fin de no opacar una tantísima cantidad de propuestas hábiles para reformar de manera profunda y sustancial los organismos previstos en el aludido decreto de creación y delimitación de la función del Consejo Consultivo, lo cierto es que varixs integrantes nos hemos expedido a favor de su ampliación y hemos explicitado los argumentos al respecto en el Informe.

Las consideraciones que vertí en dicho Informe⁴³ analizan los diferentes conflictos que tanto históricamente como en la actualidad muestra el funcionamiento de la máxima instancia judicial del país así como los diferentes y posibles remedios que ha ensayado la doctrina constitucional para mejorar su funcionamiento a partir de la ampliación de su número de integrantes y de la división por salas de la CSJN.

Acerca de estos conflictos, un recordado artículo de Genaro Carrió señala:

Desde hace varios decenios, la Suprema Corte de Justicia de la República Argentina está abrumada de trabajo. Sus cinco miembros –el número tradicional de sus integrantes, fijado por el Congreso– no pueden cumplir satisfactoriamente con los deberes propios de sus altísimos cargos.⁴⁴

Una labor centrada en la “delegación de tareas”, como menciona Carrió, además de comprometer la materialización del “plazo razona-

43. Consejo Consultivo para el fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público, *op. cit.*, pp. 276- 277.

44. Carrió, Genaro R., “Sobre la competencia de la Suprema Corte Argentina y su necesaria y urgente modificación” en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, N° 5, 1990, p. 10.

ble” afecta, en definitiva, un derecho clave en la administración de justicia como lo es la tutela judicial efectiva. Entre las posibles soluciones, la existencia de un tribunal intermedio, la agenda digital y la innovación tecnológica son algunas de las tantas herramientas que de modo parcial pueden colaborar para mejorar el funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Se trata de filtros insuficientes si no se considera que la ampliación/oxigenación de la máxima instancia judicial federal constituye una de las grandes deudas pendientes explicitadas hace tiempo en el interesante documento titulado “Una Corte para la democracia”.⁴⁵

El análisis crítico de la composición de la Corte Federal da cuenta de una actitud democrática tendiente a ampliar y receptor las diferentes perspectivas existentes en una sociedad plural y compleja como la actual. Se trata de un debate en torno de su “correcto funcionamiento”, tal como lo indica el Decreto N° 635/2020.

En efecto, no es posible alcanzar los principios de paridad de género, representación federal y pluralidad ideológica en un tribunal con el importantísimo rol que cumple la Corte Suprema de Justicia con una composición tan exigua de cinco miembros. Democratizar el servicio de justicia implica que las decisiones no recaigan en una mayoría “selecta” de tres integrantes, como sucede actualmente.

Si bien en el pasado una Corte compuesta por nueve integrantes no mostró una mejor actuación, es preciso destacar que los principios democráticos mencionados (paridad de género, representación federal y pluralismo ideológico) no estaban en la agenda (jurídica y política) pública durante la década del noventa y que aquella mala experiencia no debe sellar todo intento por animarse a pensar y repensar la integración de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

La cantidad de integrantes de la CSJN debe estar en consonancia con el diseño institucional que se adopte, que debe necesariamente observar un cambio radical y sustancial de cara a sus principales destinatarios que son las personas justiciables.

45. AA. VV., “Una corte para la democracia”. Disponible en: https://www.cels.org.ar/web/wp-content/uploads/2017/07/corte_I.pdf [fecha de consulta: 03/06/2022].

Por último, en el Informe recupero un debate complementario que gira en torno a la conformación de salas,⁴⁶ sobre el que entiendo que no existe un impedimento jurídico; por el contrario, la normativa vigente lo avala.

- Fortalecer el sistema de audiencias públicas en el proceso de designación de jueces o juezas de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, aumentando el número y llevándolas a cabo en distintos puntos del país.
- Regular de manera restrictiva el trámite para el nombramiento de los/las magistrados/as que hayan alcanzado los setenta y cinco (75) años de edad de conformidad con lo previsto en el artículo 99 inciso 4 de la Constitución Nacional.
- Receptar una agenda de causas mínimas para que la ciudadanía conozca de antemano cuáles son las temáticas que le interesa a la máxima instancia judicial federal abordar y, a la par, facilitar la presentación de amigxs del tribunal.
- Limitar el poder discrecional del dictado de acordadas en materias que son competencia del Poder Legislativo.

Con relación al Consejo de la Magistratura de la Nación:⁴⁷

Sobre la integración

- Modificar la integración actual del Consejo de la Magistratura sobre la base de un criterio de igualdad de todas las representaciones (3 estamentos y el ámbito académico y científico), las que deberían tener igual cantidad de miembros (25% del total reservado para cada una de ellas); siendo esta paridad la que mejor recepta la noción de “equilibrio” que demanda el artículo 114 de la Constitución Nacional. Todas las representaciones deberían respetar la paridad de género.
- Se sugiere integrar la representación de académicxs y científicxs con miembrxs provenientes de otras profesiones y espe-

46. Consejo Consultivo para el fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público, *op. cit.*, pp. 276- 277.

47. Las recomendaciones vertidas sobre el proceso de selección de magistrados/as se extienden a los procesos de selección de fiscales/as y defensores/as en lo que sea pertinente.

cialidades distintas al derecho, y priorizar la integración de académicxs y científicxs que observen versación y compromiso en temáticas de género, diversidad sexual, de derechos humanos y avances científicos aplicables al servicio de administración de justicia.

- A los efectos de asegurar la participación igualitaria de todos los estamentos en la conducción del órgano, se sugiere que la presidencia sea ejercida de forma rotativa entre todas las representaciones, por plazo de un año y con alternancia de género. El orden del ejercicio de la Presidencia se resolverá por sorteo, el que deberá realizarse al inicio del mandato del Consejo, por única vez.

Sobre el proceso de selección

- En relación con el proceso de designación de los/las consejeros/as se considera propicio generar una instancia pública durante la cual la comunidad interesada pueda conocer a quienes integrarán el Consejo de la Magistratura de la Nación. En tal sentido, la designación de los/las consejeros/as debería tener como requisito la realización de una audiencia pública con el objeto de que la comunidad conozca a quienes lo habrán de integrar.
- Se debería establecer una cantidad mínima de reuniones periódicas, máxime al tratarse de un órgano cuya conformación se propone que sea con dedicación exclusiva. Teniendo en cuenta el avance tecnológico algunas de ellas podrían realizarse en modalidad digital.
- Se deberían profundizar acciones tendientes a transparentar el funcionamiento general del Consejo de la Magistratura de la Nación –como por ejemplo, las dispuestas por Resoluciones CM N° 171/2020, 186/2020 y 210/2020– máxime cuando cuenta con áreas o unidades creadas a este fin como la Agencia de Acceso a la Información Pública y la Unidad de Consejo Abierto y Participación Ciudadana.
- Sobre el fortalecimiento del enfoque de género en el proceso de selección se recomienda implementar acciones positivas

tales como: a) planificación institucional; b) incorporación de la paridad de género en la Ley N° 26861 de Ingreso democrático e igualitario al Poder Judicial y al Ministerio Público, debiéndose revalorizar este tipo de normativa que profundiza las nociones de igualdad y democracia; c) dar cumplimiento a la capacitación obligatoria que establece la Ley Micaela (Ley N° 27499) a todos/as los/las integrantes del Poder Judicial de la Nación: empleados/as, funcionarios/as y magistrados/as; d) incentivar, motivar y estimular la inscripción de mujeres y LGBTIQ+ al establecer que si en un concurso no se logra la convocatoria de un cupo mínimo de esta población, se procede a su suspensión por un plazo razonable con el objeto de lograr que mediante diferentes acciones se pueda garantizar dicho cupo; e) ampliar el cupo laboral trans (Decreto N° 721/2020) al ámbito del Poder Judicial y del Ministerio Público; f) analizar el modo de incorporar las tareas de cuidado en la evaluación de los antecedentes; g) receptar la paridad de género en la conformación del jurado; h) integrar las ternas con aspirantes de diverso género e i) diseñar otras acciones positivas –normativas y reglamentarias– que aseguren la participación activa e igualitaria de la mujer en los ámbitos de decisión y planificación del Consejo y el Poder Judicial de la Nación.

- Modificar la perspectiva endogámica que prima en la etapa de evaluación de antecedentes y beneficia a las personas que se encuentran dentro del sistema judicial. A tal efecto se propone receptar un sistema más equilibrado que asigne puntaje a quienes tienen trayectorias laborales vinculadas con la práctica tales como participación en patrocinios gratuitos, en organizaciones de la sociedad civil directamente vinculadas con la práctica jurídica de la temática que se concursa, en la dirección y participación en proyectos de extensión e investigación afines, mayor valor al ejercicio de la profesión liberal, entre otros. También relativizar el valor de la especialización de la Escuela Judicial entre los antecedentes académicos; establecer dentro de las categorías de antecedentes académicos y profesionales un porcentaje significativo reservado a la acreditación de formación y desempeño en temáticas relati-

vas a géneros y derechos humanos, cuya acreditación debería ser considerada de forma amplia (*v. gr.* participación en organismos versados en esas temáticas, representación o asesoramiento en causas vinculadas, entre otros).

- La prueba de oposición debería involucrar la resolución de casos u otros planteos que permitan evaluar la formación integral y sistémica comprometida con los Derechos Humanos.

Sobre la Escuela Judicial y otras consideraciones

- Ampliar el espectro de destinatarios/as de las actividades que se desarrollan, promoviendo una institución más accesible, participativa y democrática.
- Mejorar y optimizar los recursos humanos y materiales, profundizando las alianzas con las universidades nacionales.
- Federalizar su funcionamiento con el objeto de revalorizar los recursos académicos existentes en las diferentes provincias tanto como integrantes del cuerpo docente, como en la integración de los jurados.
- Prever la capacitación obligatoria de jueces y juezas.
- Establecer para los jueces y juezas un examen de actualización periódica. El juez o jueza que no lo apruebe debería cursar los cursos de capacitación indicados por el Consejo de la Magistratura de la Nación.
- Incorporar sistemas de rendición de cuentas por parte de los/las magistrados/as mediante diferentes acciones tales como: a) realización de encuestas anónimas a usuarios del sistema sobre atención a/los justiciable/s organizadas por el Consejo de la Magistratura de la Nación en alianza con universidades nacionales y/u organizaciones de la sociedad civil de reconocida trayectoria en administración de justicia; b) información periódica y de acceso público sobre cantidad de sentencias dictadas al año, plazos y otras variables que permitan conocer el funcionamiento de los tribunales; y c) acreditación de cursos de actualización.
- Los procesos disciplinarios deberían admitir que las personas denunciantes tengan una mayor participación en el proceso

administrativo sancionador. Idéntica posibilidad se les debería acordar a organizaciones de la sociedad civil con reconocida trayectoria en el ámbito de la transparencia de los sistemas de administración de justicia. En este marco, se propone incorporar dos figuras: a) denunciante adherente, y b) amigos del tribunal con el objeto de ampliar el debate al incluir a las universidades y organizaciones de la sociedad civil especializadas y brindar mayor publicidad y control sobre la actuación del jurado de enjuiciamiento.

- Que el Consejo de la Magistratura en ejercicio de su facultad reglamentaria dicte la normativa correspondiente a códigos de ética que deberán cumplir magistrados/as, funcionarios/as y empleados/as del Poder Judicial de la Nación. En este sentido, se deberá organizar en el ámbito judicial un registro digital de audiencias que habilite una base de consulta pública siguiendo los lineamientos dictados por las normas que regulan el acceso a la información pública.

Con relación al Ministerio Público

En un apartado preciso sobre “Perspectiva de género”, junto con la consejera Sbdar y los consejeros Arslanian, Beraldi, Ferreyra, Gil Domínguez y Palermo, recomendamos:

- Introducir acciones positivas para contrarrestar el denominado “techo de cristal” que se observa en el ámbito del Ministerio Público.⁴⁸

48. Al respecto, cabe traer a colación el informe elaborado por la Comisión sobre Temáticas de Género de la Defensoría General de la Nación sobre el trámite de los concursos en dicho organismo, que da cuenta de la necesidad de implementar con urgencia mecanismos correctivos a fin de asegurar condiciones equitativas de competencia: “Los números indican la presencia de segregación vertical, que obstaculiza a las mujeres el ascenso en la carrera profesional dentro de la institución. Si se compara el porcentaje de defensoras que se registraba en 2008 (46%) con el de mujeres designadas como defensoras en el periodo que va del 2008 al 2019 (33%), se advierte que la brecha de género en el acceso a la magistratura en el MPD se incrementó notablemente”. Ministerio Público de la Defensa Análisis de género en el trámite de los concursos en el MPD. Disponible en: <https://www.mpd.gov.ar/pdf/publicaciones/Libro%20Gnero%20Concurso-4.pdf>, p. 4 [fecha de consulta: 26/05/2022].

- Unificar “en espejo” la actualización del régimen de licencias con perspectiva de género considerando las diversas formas de organización familiar (familias homoparentales, monoparentales, ensambladas y la puesta en crisis del binarismo hombre - mujer según la Ley N° 26743 de identidad de género).
- Garantizar criterios de igualdad para el ejercicio de las licencias laborales con el objeto de: a) promover un régimen de licencias paritario a partir del nacimiento de hijos/as con la finalidad de reafirmar que las tareas de cuidado sean compartidas, para lo cual es necesario establecer un número mínimo de meses no transferible entre los/as progenitores/as para garantizar la equidad en esta distribución; b) promover un régimen de licencias parentales formulado a partir de un criterio de ejercicio compartido e igualitario de las tareas de cuidados, ya que medidas de esta índole podrían tener impacto directo para revertir la histórica asignación de roles en la división sexual del trabajo sobre el goce del régimen de licencias.
- Promover la diversidad de género en la integración de las Fiscalías y Defensorías (o comisiones o direcciones) especializadas para evitar reforzar estereotipos en la asignación de responsabilidades funcionales (por ejemplo, que solo se integren con mujeres las Fiscalías especializadas en género y solo hombres en narcotráfico).
- Realizar investigaciones y diagnósticos para proponer modificaciones en las reglamentaciones y prácticas vigentes que no logran acortar la brecha de desigualdad por motivos de género, y que permitan evaluar el impacto de tales cambios legales e institucionales.

Como se puede observar, el Consejo Consultivo recomendó varias acciones concretas tendientes a introducir modificaciones sustanciales en el funcionamiento, organización y procedimiento que llevan adelante tres órganos de decisión en el ámbito de la justicia federal; todas ellas pueden ser analizadas desde el ámbito provincial-local previa readaptación según el sistema de administración de justicia que se siga. Se trata de lineamientos generales en los que la perspectiva de géneros se vincula de manera directa y/o se repotencia con la

democratización del servicio de justicia como una de las grandes deudas pendientes de la democracia.

Brevísimas palabras de cierre

Reformar para transformar. Estas palabras vienen retumbando hace tiempo en la academia crítica, la que aún es una voz minoritaria, pero cada vez con mayor resonancia social; en gran parte, gracias a la fortaleza y consolidación del movimiento feminista.

Una reforma judicial feminista constituye uno de los mayores desafíos del feminismo nacional contemporáneo; se trata de una obligación ética y constituye una gran responsabilidad pensar cómo se diseñan y estructuran los cimientos sobre los cuales se deben edificar los poderes judiciales bajo lógicas opuestas a las que se han construido. Desafíos complejos si los hay. Podemos seguir siendo espectadoras y cómplices de un Poder Judicial patriarcal, clasista, clerical y privilegiado; o seguir fortaleciendo el único movimiento territorial y popular que en los últimos tiempos ha alcanzado transformaciones sociales centrales mediante retos complejíssimos cuyo objeto y objetivos aún no están del todo definidos sino, todo lo contrario, siempre abierto y en constante movimiento. Ello no significa que no haya ya cimientos sólidos para deconstruir y reconstruir un Poder Judicial –así, en mayúscula– con un fuerte apego a los Derechos Humanos, por lo tanto, con un claro compromiso de géneros.

En suma, como feminista popular y sin temor a explicitar desde dónde se habla porque, así como lo personal es político, la academia también lo es, quisiera traer a colación las siguientes palabras de la recordada Evita: “No hay fuerza capaz de doblegar a un pueblo que tiene conciencia de sus derechos”. Lograr que la ciudadanía se apropie, le importe e interpele a los poderes judiciales constituye una de las piedras basales en este repensar la justicia: una justicia feminista.

Implicancias y desafíos de las discusiones constitucionales sobre paridad para la igualdad de género*

Yanira Zúñiga Añazco**

Introducción

El abordaje de las relaciones entre ciudadanía y mujeres ha evolucionado rápidamente en las últimas tres décadas, desencadenando numerosas discusiones constitucionales. Unas se refieren a la interpretación constitucional de los principios de libertad, igualdad y representación y a su vínculo con la democracia y la ciudadanía; mientras que otras se enfocan concretamente en las herramientas de participación política femenina. El crisol de las últimas discusiones es, a su vez, muy variado. Las hay referidas al elenco de instrumentos a utilizar (cuotas al interior de partidos políticos, cuotas en listas electorales, escaños reservados), a sus características (facultativas u obligatorias, con o sin mandato de posición, con o sin paridad en las candidaturas, sujetas a multas, pérdida de incentivos económicos u otras sanciones, etc.), a las restricciones que su uso impone a derechos o bienes jurídico-constitucionales, y a los contextos o zonas normativas en las que pueden aplicarse (parlamentos, gobierno y administración del Estado, Poder Judicial, órganos internacionales, directorios de empresas u organizaciones sindicales, entre otros). Todas estas discusiones han tenido abundantes componentes idiosincráticos que muestran la relevancia de las especificidades culturales, institucionales y políticas de cada sistema constitucional en la construcción y desarrollo de estas herramientas. Sin embargo, tras las respuestas que cada sistema jurídico ha elaborado para reducir la brecha de género en las

* Este trabajo es una versión ampliada de un artículo a publicarse en un número monográfico de la revista del Centro de Estudios Sociales y Jurídicos del Sur de Europa (CESJ).

** Doctora en Derecho, profesora titular de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Austral de Chile.

esferas de toma de decisiones, subyace un problema universal y estructural: las democracias constitucionales han sido incapaces de asegurar una ciudadanía femenina equivalente a la masculina. No sorprende, entonces, que el déficit de representación femenina en las esferas del poder se haya transformado en un terreno clave de la acción política feminista.

Desde la década de los 90, un renovado activismo feminista de carácter transnacional, que comparte un acervo teórico, un vocabulario y un repertorio de estrategias, ha logrado instalar en la discusión constitucional que la escasa presencia de mujeres en la toma de decisiones es, en realidad, una grave anomalía democrática y una cuestión de relevancia constitucional. A lo largo de estas décadas, las interacciones cruzadas entre los desarrollos locales y globales han permitido a los movimientos de mujeres documentar y recoger experiencias, tomar nota de los obstáculos y resistencias, e idear acciones destinadas a establecer arreglos institucionales más justos y estables para las mujeres. El tránsito desde los discursos enfocados en las cuotas hacia los que reclaman la paridad es un ejemplo concreto de esta búsqueda. A diferencia de las cuotas, la paridad es presentada por el feminismo contemporáneo como un horizonte más ambicioso que aspira a redefinir el corazón de la representación democrática mediante la redistribución del poder sociopolítico entre hombres y mujeres.

Es cierto que la empresa feminista de localizar la discusión sobre la ciudadanía femenina en el centro de las preocupaciones democráticas se ha visto favorecida por la presencia de estructuras de oportunidad. Así, por ejemplo, el descrédito general del modelo representativo convencional ha actuado como un poderoso caldo de cultivo para abrir un amplio debate sobre la representación de grupos marginados. Pero los nuevos enfoques feministas sobre la representación han superado con creces el mero aprovechamiento oportunista de estas crisis. Han sido capaces de ir más allá, combinando la larga tradición feminista sobre la igualdad con enfoques novedosos que orbitan alrededor de la representación, configurando una ecuación original cuyos rendimientos políticos y jurídicos son inéditos, si bien no están libres de problemas y resistencias. El camino hacia la consolidación de la paridad como una de las categorías más exitosas del repertorio feminista ha estado lleno de obstáculos, algunos de los cuales han sido visibles

una vez que la paridad ha logrado popularizarse como una lógica político-normativa.

Este trabajo busca alimentar un análisis feminista del derecho constitucional, es decir, un tipo de enfoque en el que el género opera como un punto focal en lugar de un dato anecdótico o de contexto. En contra de la corriente dominante en el derecho constitucional, sostengo que la redefinición contemporánea de los enmarques de la discusión e interpretación constitucional en torno a la paridad (sus implicancias, problemas y desafíos) no puede comprenderse adecuadamente sin explorar sus conexiones con las estrategias de acción de los movimientos de mujeres y con las teorías feministas.

Sobre esta base metodológica pretendo reconstruir la reciente discusión sobre la paridad en Chile y vincularla con la experiencia comparada, a fin de identificar sus continuidades y quiebres con los desarrollos previos.

A los efectos, procederé de la siguiente manera. En la primera sección, presento algunas de las críticas feministas a la democracia con el objeto de mostrar las coordenadas teóricas en las que se inserta la preocupación feminista por el déficit de mujeres en las estructuras de poder. En la siguiente sección examino la manera en la que esta preocupación desborda la tradición de las cuotas, entendidas como instrumento antidiscriminatorio, para asentarse en una nueva mirada sobre la representación política. En la tercera y última sección abordo, a la luz de las estrategias adoptadas por las feministas chilenas, algunos problemas y desafíos que surgen de la práctica constitucional sobre la paridad.

Las críticas feministas a la democracia

No solo las feministas han esbozado críticas al funcionamiento de la democracia representativa. Diferentes posiciones, epistemológicas y políticas han subrayado las flaquezas de la democracia representativa para asegurar los tres grandes valores de la tradición política moderna (autonomía, responsabilidad e igualdad). La atrofia de la ciudadanía, reducida al acto ritual de elegir pocos representantes; el favorecimiento sistemático de los intereses agregativos de ciertos grupos con mayores recursos o capacidad de movilización, y los déficits

constantes en la rendición de cuentas son algunas de las críticas más frecuentes que se vierten contra este modelo.

Las críticas feministas se han alineado con estas objeciones, pero se han destacado especialmente por poner de relieve la inconsistencia entre la justificación universalista de la democracia liberal y sus escasos rendimientos prácticos para los grupos desfavorecidos en general, y para las mujeres en particular. En consecuencia, en las visiones feministas sobre la democracia el concepto de justicia es, en general, co-extensivo al de política. La democracia es concebida no solo como un procedimiento válido para constituir gobiernos legítimos sino, sobre todo, como una práctica política con capacidad de producir arreglos plausiblemente justos.

Un grupo diverso de feministas ha observado que, aunque la democracia liberal se fundó en la abolición del privilegio particularista y en la igualdad fundamental de las personas, a lo largo de su historia ha coexistido, sin mayores inconvenientes, con las desigualdades de género, debido a que se ha concentrado exclusivamente en los aspectos formales y se ha parapetado en el espacio de lo público. Según Pateman y Sefchovich, la teoría y la praxis democráticas han excluido con pasmosa facilidad e indiferencia a las mujeres del arquetipo del “individuo” y han eludido interrogarse sobre la manera en que la realidad sociopolítica y la sujeción de las mujeres en esfera privada-familiar –base del contrato social– han mermado la ciudadanía femenina.¹ Iris Young, por su parte, ha destacado que la abstracción universalista del orden democrático ha impactado negativamente en los grupos socialmente marginados favoreciendo la homogeneización de la esfera pública, sacralizando la igualdad en su vertiente formal y afianzando las estructuras sociales que crean y reproducen desigualdad.² Para la filósofa, la perspectiva general imparcial cumple, en la práctica, una función ideológica. Crea la ilusión de que quienes gozan de privilegios sociales y económicos empatizan espontáneamente con los intereses de quienes carecen de unos y otros. En contra de esto, Young sostiene que los grupos privilegiados no son proclives a proteger los intereses de los más desfavorecidos, en

1. Pateman, Carole y Sefchovich, Sara, “Feminismo y Democracia”, en *Debate Feminista*, n° 1, México, 1990, pp. 3-23.

2. Young, Iris, “La justicia y la política de la diferencia” (trad. Silvana Álvarez), Ediciones Cátedra, Universitat de Valencia, Instituto de la Mujer, Madrid, 2000.

parte porque su posición social impide que entiendan completamente dichos intereses y, en parte, porque su privilegio depende, hasta cierto punto, de la presentación de una relación de opresión. El ideal de la esfera pública operaría, en consecuencia, como una demanda de homogenización expulsando las diferencias de género, origen nacional, grupo étnico o clase social de la deliberación pública, e invisibilizando sus consecuencias materiales y simbólicas.

Como veremos, la crítica de Young ha sido muy influyente en el desarrollo de fórmulas que demandan la incorporación de la situación particular de los grupos diferenciados en los procesos de toma de decisiones a través del reconocimiento de su propia agencia. Con todo, la manera de modular los vínculos entre las dimensiones abstracta y concreta de la ciudadanía democrática sigue siendo objeto de polémica al interior del feminismo. Seyla Benhabib ha destacado a este respecto que las objeciones de Young no se refieren, en rigor, a la democracia (deliberativa) en su forma conceptual sino a su versión contingente, es decir, a aquella forma histórica de la democracia caracterizada por el predominio, cultural e iconográfico, del modo de autorrepresentación masculina. En consecuencia, la consideración de las diferencias de grupo, promovida por Young y otras autoras feministas, no supondría, de acuerdo con Benhabib, que las mujeres deban necesariamente abandonar la defensa de un ideal abstracto de esfera pública regido por la imparcialidad y la deliberación. Para la teórica de origen turco, un ideal moral de la imparcialidad es un principio regulativo que gobierna no solo las deliberaciones públicas sino también la articulación de las razones a favor de las instituciones públicas. De suerte que, lo que es considerado imparcial, lo es necesariamente porque sirve a los mejores intereses de la igualdad.³

La reflexión crítica de Nancy Fraser sobre el rol de la injusticia política ha permitido trazar puentes, fácticos y normativos, entre los déficits de representación en la esfera pública y la subordinación femenina. Fraser ha argumentado que, dado que en la esfera de la toma de decisiones políticas se determina quién cuenta a la hora de distribuir recursos y repartir reconocimiento social, la imposibilidad

3. Benhabib, Seyla, "Toward a Deliberative Model of Democratic Legitimacy", en Benhabib, Seyla (ed.), *Democracy and Difference: Contesting the Boundaries of the Political*, Princeton, Princeton University Press, 1996, pp. 67-94.

sistemática de ciertos grupos de participar a la par de otros en la adopción de dichas decisiones constituye, por sí misma, una injusticia específica (injusticia política) que, a su vez, consolida y amplifica las injusticias económicas y de estatus, basadas en el género y en la clase social. Según ella, los obstáculos que impiden la paridad en la participación política no son reducibles completamente ni a la *maldistribution* (injusticia económica) ni a la *misrecognition* (injusticia de estatus), aun cuando se entretengan con una y con otra. Hay obstáculos que remiten a cuestiones que son primariamente de naturaleza político-institucional (la representación fallida, por ejemplo, se produce porque las reglas del juego político funcionan de tal manera que excluyen a personas que, en principio, están incluidas en el universo de la ciudadanía); de manera que una interpretación radical del principio ético de igualdad precisa arreglos políticos que permitan a todas las personas participar como pares en la vida social.⁴

La evidencia empírica disponible le da la razón a Fraser. La dificultad sistemática de las mujeres para acceder en igualdad de condiciones con los hombres a la política o a otras posiciones de prestigio social persiste pese a la universalización del sufragio femenino, a la nivelación de la brecha educacional entre hombres y mujeres, y al incremento sostenido de la presencia femenina en todas las áreas del mercado de trabajo. Por mucho tiempo, los discursos políticos y las normas jurídicas ignoraron esta evidencia, o bien le atribuyeron explicaciones naturalistas y/o sexistas. En contraste, los estudios de género desarrollados por diferentes disciplinas desde el último tercio del siglo XX muestran que el género es un factor explicativo fundamental de esta clase de fenómenos. Este actúa como un factor transversal de ordenación social, dominando tanto las biografías individuales como los procesos de estructuración y organización de todas las esferas de la vida social.

Hoy sabemos que la exclusión de las mujeres de ciertos cargos, puestos y funciones de gran relevancia social (segregación vertical) y su concentración en otras actividades socialmente minusvaloradas (segregación horizontal) se relaciona con una combinación de *barreras internas* y *externas*. Las primeras reflejan la incidencia de la socialización de género realizada por familias y por las instituciones educa-

4. Fraser, Nancy, *Escalas de justicia*, Barcelona, Herder, 2008.

tivas (los hombres son educados para el liderazgo y las mujeres para las funciones de cuidado) en el desarrollo de actitudes, aptitudes e intereses diversos. Esta socialización de género tiene un importante rol en la modulación de las trayectorias vitales de hombres y mujeres. Las segundas se refieren a factores exógenos o estructurales, como las pautas culturales que dominan los diferentes ambientes organizacionales, la estructuración institucional de estos y sus vínculos con el espacio privado-familiar.

Las barreras que dificultan la entrada y permanencia de las mujeres a las elites políticas han sido objeto de atención particular de los estudios de género dado su vínculo con el ejercicio del poder democrático. Las trayectorias políticas femeninas como la cultura organizacional de la profesión política han sido apuntadas como piezas claves para explicar el fenómeno de “evicción femenina” de los puestos de toma de decisiones políticas. Las mujeres carecen habitualmente de experiencia en el debate público, privilegian otros estilos o están menos familiarizadas con la cultura formal del trabajo parlamentario. Esas diferencias con los hombres pueden transformarse en obstáculos reales para que ellas sean tomadas en serio.⁵ Dado que en la competencia política la selección de candidatos está más vinculada a lógicas de cooptación que de libre concurrencia, es decir, depende menos de la demostración de una habilidad, mérito o trayectoria que de las redes informales de poder; las mujeres corren también con desventaja porque la acumulación y el uso de estas redes es más propio del mundo masculino.⁶ Los rasgos institucionales de los partidos políticos y, en general, de cada sistema político son también decisivos a la hora de generar barreras o incentivos para la carrera política femenina.⁷ Por último, cada vez más, los estudios apuntan a la gran influencia de la distribución inequitativa de las actividades domésticas y funciones de cuidado en la ralentización de las carreras de las mujeres en todos aquellos espacios profesionales de alta exigencia y/o responsabilidad. El perfil de estas funciones y/o cargos está asociado, a menudo, a una gran disponibilidad de tiempo y a la flexibilidad para el desplazamiento geográfico,

5. Cornwall, Andrea y Goetz, Anne Marie, “Democratizing democracy: Feminist perspectives”, en *Democratization*, Vol. 12:5, 2005, pp. 783-800.

6. Valcárcel, Amelia, *La política de las mujeres*, Madrid, Cátedra, 1997, pp. 97-98.

7. Ríos Tobar, Marcela (ed.), *Mujer y política. El impacto de las cuotas de género en América Latina*, Santiago de Chile, FLACSO-IDEA internacional, 2008.

lo que entra en directa colisión con las responsabilidades familiares que recaen de manera desproporcionada sobre las mujeres.⁸

En suma, una porción importante de los obstáculos que sufren las mujeres para acceder al poder político corresponde a barreras político-institucionales (diseño de sistemas políticos, reglas electorales, estructuras y prácticas de los partidos, concepciones sobre el capital político, etc.) las cuales se entrelazan con las barreras económicas (entre otras, carencia de recursos o de capital social, distribución sexual de funciones) y de estatus (minusvaloración de lo femenino), para producir la exclusión femenina. La existencia de esta red de barreras se considera, en la actualidad, el factor explicativo fundamental de la infrarrepresentación femenina en los espacios de tomas de decisiones políticas y de otras formas de segregación presentes en diversos contextos organizacionales. Las populares metáforas arquitectónicas utilizadas para referirse a estas barreras (*glass ceiling* y *sticky floors*) además de subrayar su invisibilización y su carácter estructural, desnudan la precariedad de la promesa meritocrática. En lugar de distribuir bienes, reconocimientos y oportunidades de acuerdo con el esfuerzo y habilidades de cada persona, nuestras democracias han disfrazado de mérito los privilegios del poder masculino y de incapacidad individual los obstáculos sociales que afectan a las mujeres.

La reacción política feminista ante esta evidencia no solo ha desafiado las versiones procedimentales de la democracia, ha interpelado también a las teorías de la justicia enfocadas tradicionalmente en la redistribución y, por extensión, a las llamadas democracias sociales. Al subrayar los vínculos entre las desigualdades económicas, de estatus y las barreras de acceso a la representación política, las feministas han puesto en cuestión que la igualdad de género pueda alcanzarse únicamente mediante programas políticos de redistribución de recursos. El nuevo horizonte normativo propuesto por el feminismo supone pasar de la habitual concentración socialdemócrata en los conflictos sobre la satisfacción de necesidades económicas a una nueva concentración democrático-feminista sobre la “política de la interpretación de esas

8. Ramos, Amparo. *et al.*, “Mujeres directivas, espacio de poder y relaciones de género”, en *Anuario de Psicología*, Barcelona, Facultat de Psicologia Universitat de Barcelona, 2003, vol. 34, N° 2, pp. 267-278.

necesidades”.⁹ Para ello, se requiere dejar de concebir a las mujeres como meras receptoras o destinatarias de ayudas sociales, y empezar a tratarlas como ciudadanas con real agencia política. Además de las políticas redistributivas, la democracia requiere servirse de las políticas de reconocimiento para subvertir las desigualdades de estatus. Precisa también proveer una estructura institucional que garantice que la voz y el punto de vista de las mujeres sean adecuadamente tenidos en cuenta en la toma de decisiones. En otras palabras, la representación de género es una condición fundamental para la democracia.

Así, más que poner en cuestión el ideal democrático, el feminismo propone democratizar la democracia. Es decir, apuesta por una radicalización de sus presupuestos. Si la democracia consiste en el compromiso colectivo y en la participación de los ciudadanos en la resolución de los asuntos de su comunidad, entonces, la política democrática comprende, por definición, una variada gama de asuntos que abarcan múltiples espacios sociales y requieren la presencia de diversas voces y miradas. Lo político no se agota en lo público-estatal ni concierne solo a las relaciones entre el Estado y los individuos; abarca, en cambio, múltiples espacios (el barrio, la ciudad, el estado, la región, la nación, la comunidad internacional) y una miríada de temas. Muchos asuntos que han sido considerados propios del dominio de lo privado –como el cuidado o la violencia intrafamiliar– tienen especial relevancia democrática porque se relacionan con las estructuras que articulan el sistema patriarcal: el modo de producción, el trabajo asalariado, las relaciones estatales, la sexualidad, la violencia masculina y las instituciones culturales.¹⁰ Para contrarrestar esas estructuras se requiere politizarlas.

La expansión de lo político promovida por el feminismo conlleva la diversificación de los actores democráticos y la revitalización de la participación. En esta perspectiva, los movimientos sociales y las organizaciones de base adquieren protagonismo democrático, en desmedro de los partidos políticos y los grupos de presión. El paradigma de la democracia participativa fue abrazado entusiastamente en los Estados Unidos por el movimiento de liberación femenina de la década

9. Fraser, Nancy, *Fortunas del feminismo*, Madrid, Traficantes de sueños, 2015, p. 24.

10. Walby, Silvia, *Theorizing Patriarchy*, Cambridge, Basil Blackwell, 1990.

de los 60 como resultado de sus vínculos con el movimiento por los derechos civiles, que lo había incorporado entre sus prácticas. En contra del modelo de ciudadano apático, el paradigma de la participación busca suministrar a las personas pertenecientes a los grupos sociales subalternos las capacidades necesarias para desenvolverse como ciudadanos eficaces. Dichas capacidades se adquieren, precisamente, a través de la participación comunitaria, en estructuras no jerarquizadas, cuyas tácticas privilegian la movilización de masas y los recursos de organizaciones de base.

El paradigma participativo, seguido por otros tantos movimientos sociales, en especial en América Latina, ha permitido instaurar una disputa por el significado de la democracia y empujado la necesidad de avanzar hacia un nuevo paradigma político donde la democracia no cadyuve a la estabilización de los distintos sistemas de opresión. Aunque es evidente que las prácticas participativas han sido –y, seguramente, continuarán siendo– muy importantes para los movimientos de mujeres porque implican una redefinición del *qué* puede contar como política, *cómo* se hace esta y *cuál* ideal de justicia persigue la acción política,¹¹ no siempre estas han tenido impacto en la toma de decisiones públicas al permanecer, la mayor parte de las veces, como acciones no institucionalizadas desvinculadas de las lógicas de negociación electoral de la democracia convencional. Con todo, la tradición participativa feminista sí ha tenido éxito en permear la discusión institucional sobre la paridad. Como destaca Ruth Rubio, el despertar participativo de las mujeres en las últimas décadas se ha combinado, temporal y sinérgicamente, con la eclosión de un constitucionalismo participativo,¹² lo que ha contrarrestado la dificultad histórica de las prácticas participativas para traducirse en arreglos institucionales significativos.

En efecto, el desarrollo de un elenco variado de mecanismos de participación popular en los procesos de reforma u otorgamiento de constituciones (tales como la consulta, la ratificación y supervisión popular a distintos niveles, la elección de los miembros de asambleas constitu-

11. Barrère, María Ángeles (Maggy), “Versiones de la democracia, feminismos y política radical”, en Mestre i Mestre, Ruth y Zúñiga, Yanira (coords.), *Democracia y participación política de las mujeres*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012, pp. 45-80.

12. Rubio, Ruth, “Mujeres y procesos constituyentes contemporáneos: retos y estrategias de participación”, en *Revista de Estudios Políticos*, N° 187, 2020, pp. 43-69.

yentes, el referéndum final de ratificación, los programas populares de educación cívica para capacitar a la ciudadanía, foros de debate, entre otras) ha canalizado la movilización política de las mujeres, tanto bajo la forma de representación femenina formal en las asambleas constituyentes como por la vía de institucionalización de estrategias informales de incidencia en el debate constitucional. Así, a lo largo de estas tres últimas décadas el porcentaje promedio de participación femenina en las asambleas constituyentes se ha empujado a la cifra inédita del 20% la que, sin embargo, dista del ideal paritario. Las organizaciones de mujeres han levantado también estrategias de incidencia ahí donde han visualizado posibilidades de reforma, venciendo desconfianzas y recelos; y se han movilizado a lo largo del orbe para reclamar significativos cambios a las reglas de juego constitucional. Sus demandas han apuntado al establecimiento de normas electorales que garanticen umbrales adecuados de presencia femenina en los órganos constituyentes y/o procedimientos de deliberación constitucional aptos para capturar los intereses y visiones de las mujeres en su diversidad.

Los resultados, en el nivel formal, han sido positivos. Todas las constituciones adoptadas desde el año 2000 incluyen disposiciones sobre igualdad y no discriminación de género; cada vez más textos protegen los derechos sociales, económicos y culturales, los cuales son vitales para las mujeres y las niñas, reconocen el derecho a vivir una vida libre de violencia y contienen obligaciones específicas para el desarrollo normativo y garantía de estos derechos. Sin embargo, en muchos países la implementación de las normas sobre paridad y de las disposiciones constitucionales género-específicas sigue siendo todavía dispar. Varias de estas normas han sido objeto de prácticas recurrentes de elusión, particularmente por parte de los partidos políticos.

Cabe destacar que las asambleas constituyentes no han sido el único espacio participativo institucional que han aprovechado las mujeres. En los foros participativos para decidir los presupuestos locales de Porto Alegre –basados en los principios de participación establecidos en la Constitución federal del Brasil de 1988 y reforzados por la Ley Orgánica de Porto Alegre, de 1990– las mujeres han incrementado notablemente su presencia entre la década de los 90 y los 2000, alcanzando más del 50% de

presencia. Pese a lo anterior, estos foros no han incluido como asuntos de relevancia presupuestaria las cuestiones de género.¹³

En suma, no cabe duda de que el uso del género como categoría de explicación y de interpelación de la democracia ha tenido gran influencia no solo en la rediscusión reciente sobre el horizonte democrático sino, sobre todo, en su *praxis* y en su vertebración normativa en las últimas tres décadas. La consolidación de la idea de paridad, que revisaremos en la sección siguiente, es una consecuencia directa de estas reflexiones y prácticas críticas. Sin embargo, el avance de la agenda constitucional de género en materia de paridad no tiene un carácter lineal ni autárquico; se relaciona e interactúa con otras discusiones y prácticas, según veremos.

Desarrollos normativos de la paridad

En esta sección me propongo examinar la evolución de la paridad en la práctica jurídica. En contra de la tesis que la reduce a una cuestión de números, sostendré que el objetivo de la paridad es redistribuir poder social y que, por tanto, ella pivota entre distintas coordenadas normativas y admite distintas manifestaciones.

Orígenes, presupuestos y evolución

La idea de democracia paritaria irrumpe en el escenario jurídico-político en la década de los 90, recogiendo las críticas feministas a la democracia y la evidencia que mostraba que el ejercicio universal del derecho al voto no había producido una universalización del derecho a ser representante. Si bien la preocupación por la discriminación femenina ha estado presente en el panorama normativo nacional e internacional desde la década de los 70, esta se va a redirigir, progresivamente, a la subrepresentación femenina en la toma de decisiones. La síntesis de la preocupación feminista por la igualdad con el renovado interés por la democracia va a permitir que se asiente y desarrolle la idea de paridad.

13. Pateman, Carole, "Participatory Democracy Revisited", en *Perspectives on Politics*, Cambridge University Press, vol. 10, issue 01, 2012.

Por mucho tiempo, las cuotas y la paridad aparecieron confundidas en el panorama de las preocupaciones y de las acciones estratégicas para impulsar la participación política femenina. En América Latina –donde proliferaron tempranamente las leyes de cuotas, encabezadas por la experiencia argentina– no es posible hacer un corte nítido, ni histórico ni conceptual, entre unas y otra. Así, las cuotas y la paridad aparecen habitualmente vinculadas en una relación no conflictiva, de medio a fin, en la que las primeras son concebidas como la más importante herramienta para llegar a la segunda. En contraste, sí es posible observar claras diferencias conceptuales y prácticas entre cuotas y paridad en las discusiones francesas que le dieron cuerpo a esta idea en la década de los 90. Estas discusiones, sin embargo, tuvieron un carácter relativamente localizado, sin generar mayor impacto en América Latina ni siendo, en general, objeto de atención fuera de las fronteras europeas.¹⁴ De hecho, solo unas pocas teóricas no europeas pusieron de relieve la importancia global del giro francés hacia el concepto de paridad.¹⁵

En las últimas dos décadas, en cambio, han proliferado los trabajos que ponen de relieve las diferencias conceptuales entre cuotas y paridad, en relación con sus discursos de justificación, su vigencia en el plano temporal, y sus objetivos u horizonte transformador. Entre otras diferencias se subraya que las cuotas pertenecen al espectro de las medidas de antidiscriminación, son herramientas *temporales* y correctivas, y su objeto es contrarrestar las barreras que impiden o ralentizan el acceso de grupos en desventaja a diversos espacios de la vida social. La paridad, en cambio, tiene carácter *permanente* pues refleja una constante: el carácter sexuado del pueblo.

La historiadora norteamericana Joan W. Scott ha destacado el gran acierto estratégico del movimiento feminista por la paridad en Francia al transformar la dualidad sexual fundamental de la

14. Este movimiento, iniciado en la segunda mitad de la década de los 90, entre cuyos logros se cuenta la inclusión del principio de paridad en la constitución (ley constitucional n° 99-569, 8 de julio de 1999) y la aprobación posterior de una expansiva lista de leyes que desarrollan este principio en distintos espacios de la vida social, tanto en elecciones nacionales, regionales, europeas, como en espacios empresariales y en la función pública. Con todo, la efectividad de esas leyes ha sido dispar.

15. Dentro de estas destacan los trabajos de la historiadora estadounidense Joan Scott, sobre el movimiento de la paridad en Francia.

humanidad en una verdadera revolución teórica y política, sorteando, así, las dificultades que el dilema igualdad/diferencia había ofrecido históricamente al feminismo.¹⁶ La sexualización del pueblo permitió que la irreductibilidad de lo femenino sea presentada no como una especificidad sino como una de las caras del cuerpo político (*Les femmes sont partout!* dirán las paritaristas francesas). Según esta lógica, el interés general no equivale a la globalización de los intereses de un pueblo abstracto sino a la síntesis material de los intereses concretos de mujeres y hombres. Como la humanidad se compone establemente de (más o menos) la misma porción de mujeres que de hombres, no hay, desde esta perspectiva, ninguna razón para que la representación femenina sea transitoria. Es más, lo razonable es que esta sea permanente, única forma de estabilizar un arreglo social más justo. En palabras de la politóloga belga Bérengère Marques-Pereira

... la paridad tiene un alcance simbólico más notorio que las cuotas, ya que esta medida denuncia la monopolización masculina del poder político, proponiendo su reparto en vez de una simple participación de las mujeres en las instituciones deliberativas, consultativas y de decisión de la vida pública y política.¹⁷

En la formulación internacional de las cuotas y de la paridad se aprecian claramente estas diferentes inspiraciones. El primer tratado internacional que reconoce y regula las cuotas como herramientas útiles para combatir la desigualdad de género es la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), adoptada en 1979.¹⁸ Si bien la CEDAW no utiliza esta nomenclatura es claro que se refiere a estas medidas porque las denomina “acciones especiales de carácter temporal” (art. N° 4, párrafo N° 1). La recomendación general N° 25¹⁹ del Comité CEDAW, adoptada en 2004,

16. Scott, Joan, *Parité! L'universel et la différence des sexes*, París, Albin Michel, 2005.

17. Marques-Pereira, Bérengère, “Camino y argumentos a favor de la paridad en Bélgica y en Francia” en Mestre i Mestre, Ruth y Zúñiga, Yanira (coords.), *Democracia y participación política de las mujeres*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012, p. 45-80.

18. Disponible en: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-women> [fecha de consulta: 22/08/2022].

19. Disponible en: [https://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/General%20recommendation%2025%20\(Spanish\).pdf](https://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/General%20recommendation%2025%20(Spanish).pdf) [fecha de consulta: 22/08/2022].

afirma que estas medidas tienen carácter provisional y una orientación correctora de la desigualdad histórica y contextual. Aunque previsiblemente se pueden aplicar por un tiempo largo, su aplicación no es permanente o definitiva y, en todo caso, ellas deben “suspenderse cuando los resultados deseados se hayan alcanzado y [estos] se hayan mantenido durante un período de tiempo” (párrafo N° 20). Según este texto, el objetivo de estas medidas es reparar las consecuencias de la discriminación sufrida por las mujeres y realizar la igualdad de facto (párrafos N° 9 y 18).

En la Declaración de Atenas y en la Declaración y Plataforma de Acción de Beijing –las cartas fundacionales de la paridad en el derecho internacional– se observa otra orientación. En la de Atenas de 1992, se parte constatando un déficit democrático derivado de la asimetría entre distribución demográfica (las mujeres constituyen más de la mitad de la población mundial) y representación femenina. Según este instrumento, dicha asimetría afecta la igual participación en los asuntos públicos e impide el enriquecimiento de los procesos de toma de decisiones políticas a través de la participación de distintas miradas y experiencias. La Declaración subraya que el acceso de las mujeres a los mismos derechos formales que los hombres –entre ellos el derecho al voto, el derecho a presentarse a las elecciones y a presentar su candidatura a puestos elevados de la administración pública– no han conducido a la igualdad de género en la práctica, por lo que proclama la necesidad de alcanzar *un reparto equilibrado de los poderes públicos y políticos entre mujeres y hombres*. Asume también –como lo hacen las teorías feministas– que existe un nexo directo entre participación política y justicia de género. Así, afirma que

... una participación equilibrada de las mujeres y de los hombres en la toma de decisiones es susceptible de engendrar ideas, valores y comportamientos diferentes, que van en la dirección de un mundo más justo y equilibrado tanto para las mujeres como para los hombres.²⁰

En los documentos adoptados en la IV Conferencia de Beijing, de 1995, se retoma y profundiza la aproximación antes descrita. La

20. Disponible en: https://www.urv.cat/media/upload/arxiu/igualtat/JeanMonnet/2013/Lectura_recomendada_Declaracion_Atenas_1992.pdf [fecha de consulta: 22/08/2022].

Declaración de Beijing²¹ señala que “la potenciación del papel de la mujer y la plena participación de la mujer en condiciones de igualdad en todas las esferas de la sociedad, incluidos la participación en los procesos de adopción de decisiones y el acceso al poder, son fundamentales para el logro de la igualdad, el desarrollo y la paz”; mientras que la Plataforma de Acción, reitera, en su punto G, relativo a “La Mujer en el ejercicio del poder y la adopción de decisiones”, que la participación igualitaria de la mujer en la adopción de decisiones no sólo es una exigencia básica de justicia o democracia, sino una condición necesaria para que se tengan en cuenta los intereses de la mujer. En concordancia con este diagnóstico, la Plataforma promueve un variado elenco de acciones estatales y no estatales (entre otras, acciones positivas para la elección de autoridades de partidos políticos, monitoreos de condiciones de acceso a la educación, reestructuración de los perfiles de contratación para evitar sesgos, programas de adelanto profesional para mujeres, las políticas de comunicación para discutir sobre los roles de género y liderazgo) para establecer la participación equilibrada entre hombres y mujeres en órganos públicos, partidos políticos, sector privado, organizaciones empresariales y sindicales, instituciones de investigación y académicas, órganos subregionales y regionales, ONG y organizaciones internacionales.

Cabe destacar que la integración del derecho nacional en los sistemas multiniveles –compuestos por el derecho comunitario y/o por el derecho internacional– ha brindado a las mujeres una estructura de oportunidad para resistir y cuestionar las normas sociales que subyacen a las leyes, gracias al juego de estas diferentes capas normativas. En los debates legales y constitucionales ocurridos tras la adopción de la paridad en textos internacionales se observa una producción discursiva y normativa, en la que emergen una nueva visión sobre el género y las desigualdades políticas que este engendra. Sin abandonar el discurso de la igualdad sustantiva, los argumentos feministas comienzan a orientarse hacia las cuestiones de representación. Tomando prestada la clásica distinción tripartita propuesta por Hanna Pitkin

21. Disponible en: por <https://www.unwomen.org/es/digital-library/publications/2015/01/beijing-declaration> [fecha de consulta: 22/08/2022].

entre representación descriptiva, simbólica y sustantiva,²² las feministas defienden la necesidad de una similitud entre quien representa y quien es representado (representación descriptiva), el valor simbólico o de referencia que la presencia de ciertos individuos en la toma de posiciones conlleva (representación simbólica) y la manera en la que dicha presencia se correlaciona con una mejor representación de los intereses de los grupos adscriptivos (representación sustantiva). Sostienen, concretamente, que la presencia paritaria de mujeres refleja de manera más precisa la composición sexuada de la sociedad, “desmasculiniza” y perfecciona la democracia, al permitir el ingreso de las competencias específicas de las mujeres “en tanto mujeres”, y constituye un vehículo más apropiado para recoger los intereses y el punto de vista femenino. La *política de la presencia*, enraizada en la teoría de la representación-espejo, llegaba para quedarse.

Un aspecto especialmente interesante de estos debates legales y constitucionales sobre la paridad es que marcan un antes y un después en las relaciones entre el feminismo y el derecho. Cambian –o, al menos, lo intentan– la forma en la que un amplio sector del feminismo se aproximaba al sistema jurídico, por un lado, y trastocan la manera en la que el derecho, en tanto discurso normativo, se concibe a sí mismo respecto de ese orden social, por el otro. El derecho, de más en más, ha dejado de ser visto por las feministas como un instrumento que sirve irremediamente a un estado patriarcal. En este sentido, las leyes de paridad son un ejemplo paradigmático de normas jurídicas, impulsadas por movimientos de mujeres, que buscan *deshacer* el orden tradicional de género para *hacer* (otro) género. Desde el punto de vista interno, las leyes de paridad constituyen ellas mismas un intento de alterar las relaciones desiguales entre hombres y mujeres. En consecuencia, a través de ellas, el derecho asume sin ambages que está llamado a cumplir un rol principal en la transformación social de género.

Desde el punto de vista jurisprudencial, es evidente que el reemplazo de la justificación en clave de igualdad (propia de las cuotas), por una justificación centrada en la representación ha contribuido de manera decisiva a que las leyes de paridad sorteen exitosamente

22. Pitkin, Hanna F., *The Concept of Representation*, Berkeley, University of California Press, 1972.

los escrutinios de constitucionalidad. En el decenio que va desde principios de los 80 hasta principios de los 90, la jurisprudencia constitucional europea sobre cuotas electorales se caracterizó por asumir la existencia de un conflicto entre estas leyes y las exigencias democráticas y la igualdad constitucional. Así, por ejemplo, en su famosa sentencia N° 82-146 (precursora del movimiento francés por la *parité*) el Consejo Constitucional francés declaró inconstitucional un proyecto de ley de cuotas porque violaba las reglas republicanas en tanto promovía la fragmentación del cuerpo político. Su homóloga italiana, en 1995 (sentencia N° 422) sostuvo que las cuotas eran incompatibles con la igualdad constitucional porque pretendían atribuir a las mujeres directamente ciertos resultados en lugar de remover simplemente los obstáculos que afectan su acceso a la política.

En la década del 2000, una vez que se populariza el discurso de la paridad, se observa un giro. La sentencia N° 12/2008 del Tribunal Constitucional de España es especialmente ilustrativa en este sentido. Pronunciándose sobre una regla contenida en la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (LOI) que obliga a los órganos competentes para la elaboración de las candidaturas electorales (partidos políticos, coaliciones, federaciones y agrupaciones de electores) a respetar un determinado porcentaje (40%) por razón de sexo en el momento de la composición de estas, este tribunal defendió la constitucionalidad de la norma basándose en un lenguaje típicamente paritario. A los efectos, señaló que

... la disposición adicional segunda impugnada incorpora *el principio de composición equilibrada de mujeres y hombres* como condicionante de la formación de las listas electorales. [...] No se trata, pues, de una medida basada en los criterios de mayoría/minoría (como sucedería si se tomase en cuenta como elementos de diferenciación, por ejemplo, la raza o la edad), *sino atendiendo a un criterio (el sexo) que de manera universal divide a toda sociedad en dos grupos porcentualmente equilibrados.* (énfasis agregados)

La expansión del discurso normativo de la paridad ha sido favorecida por la pérdida de importancia relativa de la democracia representativa convencional en la gramática constitucional y la arremetida de la democracia participativa como forma más fecunda de protección de los grupos desaventajados. Así, por ejemplo, la Corte Constitucional

de Colombia ha sido pionera en la adopción de una perspectiva de género en la región americana, desarrollando una robusta jurisprudencia sobre la igualdad de género, que incorpora varios elementos de las tesis feministas contemporáneas. En su sentencia C-490 de 2011, que se pronuncia sobre una ley que fijaba un umbral mínimo de presencia de mujeres en 30%, si bien la Corte no utiliza explícitamente el lenguaje de la paridad sí se refiere a las implicancias normativas de la democracia participativa para las mujeres. En concreto, sostiene que “en la Constitución colombiana, no se consagran sólo instituciones propias de la democracia representativa, sino que se establecen mecanismos de democracia participativa”, que esta última “no es –ni más ni menos– que la recepción de un principio ético conforme al cual la persona como ser abocado a decidir, no debe –ni puede– delegar las decisiones que la afectan”. La referencia que hace la Corte Constitucional de Colombia al *principio de participación de todos los afectados* no es trivial. Lejos de desencuadrar la discusión sobre la justificación de estas medidas de las cuestiones relativas a la distribución paritaria del poder democrático, las presupone. En efecto, al vincular el principio ético-jurídico del igual valor de las personas con el principio participativo, la Corte parece asumir que las preguntas relevantes para la democracia constitucional dejan de ser únicamente *cómo se decide y qué se decide*, y que dichas preguntas deben ampliarse a la preocupación por *quiénes deciden y a quiénes afectan* (benefician o perjudican) tales decisiones.

En resumen, desde su génesis en las normas internacionales y en los debates internos, pasando por su interpretación constitucional posterior, el principio de paridad se ha formulado como una exigencia vinculada a un concepto de representación especular cuyos propósitos están clara y directamente al servicio de una redistribución más justa del poder político y social entre hombres y mujeres. Aunque la dimensión antidiscriminatoria siempre ha estado implícita en este principio, ha perdido protagonismo retórico ante la fulgurante concepción de la representación sexuada. Este giro estratégico ha posibilitado que la paridad gane rápidamente terreno en el panorama normativo.

Éxitos y resistencias

Antes de 1995, solo dos países –Argentina y Nepal– aplicaban leyes de cuota. Hoy las normas que regulan con carácter imperativo la necesidad de fomentar la presencia de mujeres en parlamentos son la regla general. En 81 países existe alguna modalidad de estas medidas y solo en 2019 dos países adoptaron nuevas medidas jurídicas: un decreto presidencial en los Emiratos Árabes Unidos por el que se exige la paridad de género y una nueva disposición constitucional en Benín mediante la que se introducen las cuotas en el derecho electoral. A su vez, en Guinea, la cuota de género para la lista de candidatos se modificó en mayo de 2019 desde el 30% hasta el 50%.²³ A partir de la década del 2000 se han multiplicado los dispositivos de paridad en el mundo. Algunos países han migrado desde legislaciones de cuotas a paridad y/o regulado esta última en sede constitucional. Así, por ejemplo, Francia –cuna del movimiento *paritariste*– ha expandido progresivamente su dispositivo de paridad, con sede constitucional, a diversos tipos de elecciones (municipales, nacionales, europeas y regionales) y espacios regulativos. Por su parte, Bélgica (2002) y España (2007) han engrosado la lista de los países europeos comprometidos con el principio de paridad o representación equilibrada del poder. En América Latina, un número significativo de países latinoamericanos han sustituido diversas modalidades de cuotas legales por mecanismos asociados a la paridad. Por ejemplo, Bolivia (2008), Ecuador y Costa Rica (2009) y México (2014) han realizado modificaciones en sus normas legislativas o constitucionales, en este sentido. En el continente africano, Senegal (2010) y Túnez (2012) adscriben también a la paridad normativa. En Chile se acaba de aprobar una modificación que introduce la paridad en la agenda constituyente y que coexiste con la cuota de carácter electoral prevista en la Ley N° 18700 *de votaciones populares y escrutinios*, introducida por la Ley N° 20840 de 2015.

Con todo, la evidencia acumulada durante casi cuatro décadas sugiere que la eficacia de la paridad en términos sustantivos ha sido variable. Las prácticas de *backlash* han proliferado. A ello se ha suma-

23. Fuente: Unión Interparlamentaria, disponible en: <https://www.ipu.org/> [fecha de consulta: 22/08/2022].

do una interpretación constitucional sobre su contenido y alcance que genera un riesgo de vaciamiento de su potencial transformador. La atención que ha concitado la fórmula chilena de paridad, como veremos más adelante, se relaciona precisamente con su capacidad de revertir, en parte, estos fenómenos.

La eficacia de las medidas de incentivo a la participación política femenina no depende exclusivamente del diseño normativo de cada una de estas medidas –es decir, si son voluntarias u obligatorias, si se trata de cuotas o dispositivos paritarios– sino de una combinación de factores ligados a los contextos culturales e institucionales del poder político y el tiempo que estas medidas llevan aplicándose. Esto explica que los países nórdicos –cuyo sistema de cuotas, de carácter voluntario, es el más longevo en el mundo– ocupen habitualmente los primeros diez puestos en el mundo, bordeando el 40% de representación femenina, y que Francia, que cuenta con una norma constitucional y leyes paritarias desde el 2000, sin obligatoriedad en el caso de las elecciones parlamentarias, haya alcanzado recién en la elección de junio de 2017 un récord histórico de 38,8% de mujeres en la Asamblea Nacional.

Después de cuatro décadas de medidas que incentivan la participación política femenina en el ámbito latinoamericano la evidencia muestra éxitos tangibles en el mejoramiento de la presencia femenina en las esferas de toma de decisiones, pero también arroja diversas resistencias o *backlash*, es decir, una reacción de resistencia al cambio de parte de quien ejerce poder ante una amenaza de pérdida o ante su pérdida concreta. El objetivo del *backlash* es, entonces, evitar la pérdida de poder o reconquistarlo, en su caso, sirviéndose de las estructuras que el *statu quo* ha conferido al grupo dominante. El *backlash* puede expresarse a través de formas sutiles de poder coercitivo hacia los grupos desafiantes (como el ridículo, la condena, el ostracismo o la censura) o adoptar la forma de acciones violentas.

En la experiencia latinoamericana sobre cuotas y paridad es posible encontrar muchos ejemplos de *backlash*. La mayor parte de ellos consisten en prácticas de elusión, es decir, casos de cumplimiento formal de la norma de paridad sin cumplir su espíritu. Entre otros ejemplos, puede mencionarse la práctica de los partidos políticos de encabezar las listas electorales con varones, como ocurrió en los procesos de elección de las asambleas constituyentes en Bolivia y en

Ecuador. Esta práctica propició que las normas de paridad electoral, previstas para la elección de integrantes de esos órganos constituyentes, no arrojaran más que el 35% de mujeres asambleístas. También destaca el fenómeno conocido en México como “Las Juanitas”. Este consiste en la práctica de los partidos políticos de conformar las listas electorales con mujeres titulares y hombres suplentes, para acomodar a las exigencias de paridad de las candidaturas. Sin embargo, una vez electas, es frecuente que las mujeres renuncien, ocupando los varones suplentes los puestos que han quedado disponibles, alterando con esto la conformación final de los órganos de toma de decisiones, en los que las mujeres quedan subrepresentadas.

Hay también evidencia que muestra que las resistencias masculinas se han desplazado desde la disputa del acceso al poder a la disputa por el ejercicio de este, adquiriendo en ocasiones estas resistencias un carácter abiertamente violento. En América Latina esa hostilidad se viene presentando bajo formas violentas que recorren un amplio espectro: presiones para que las mujeres electas renuncien, intimidaciones verbales, amenazas de secuestro, violación o muerte; acoso sexual, coerción financiera, entre otros ejemplos. La proliferación de estas prácticas ha desencadenado la dictación de leyes que sancionan específicamente la violencia política de género, como la Ley N° 243 *contra el Acoso y la Violencia Política hacia las Mujeres*, aprobada en Bolivia en el año 2012.²⁴

Lo anterior muestra que el tránsito de las cuotas a la paridad en América Latina está lejos de transformar el orden tradicional de género y revela que el acceso al poder político por parte de las mujeres es una condición necesaria pero insuficiente para asegurar una redistribución justa del poder social entre hombres y mujeres. Esta relativa

24. Esta ley define el acoso político como un tipo de conducta, directa o indirecta, individual o conjunta, que adopta la forma de presión, persecución, hostigamiento o amenaza dirigidas a candidatas o mujeres que ejercen cargos públicos. La violencia política consiste, en contraste, en agresiones, físicas, sexuales o psicológicas dirigidas a las mismas mujeres. En ambos supuestos, la conducta prohibida persigue acortar, suspender, impedir o restringir el ejercicio adecuado de los derechos o las funciones ejercidas por una mujer (art. 7). Esta ley ha impulsado la discusión regional sobre este fenómeno, retomada, en 2015, en la VI Conferencia de Estados Parte de la Convención de Belém do Pará (o Convención Interamericana contra la Violencia contra las Mujeres), la que adoptó la Declaración sobre la Violencia y el Acoso Políticos contra las Mujeres.

precariedad debe ser cuidadosamente considerada a la hora de promover estrategias e interpretaciones.

El efecto techo

Aunque la teoría de la representación espejo ha sido uno de los activos más valiosos de los movimientos feministas por la paridad puede ser también su mayor talón de Aquiles. Es frecuente que los discursos que abogan por la paridad reduzcan su objeto a una regla cuantitativa que mandata una presencia equilibrada de mujeres en parlamentos o, eventualmente, en otros órganos y espacios públicos. Nadie discute que la masculinización de los cuerpos representativos es, en sí misma, una patología democrática y que una presencia paritaria de hombres y mujeres garantiza de mejor manera la igualdad política que la subrepresentación femenina. Pero una mayor presencia de mujeres en los cuerpos o espacios de poder político no produce, por sí sola ni automáticamente, la redistribución de poder social. En palabras de Nancy Fraser

... la paridad no es una cuestión de números. Es, por el contrario, una condición cualitativa, la condición de ser un *par*, de estar *a la par* con otros, de interactuar con ellos en condiciones de igualdad. Esa condición no está garantizada por los números.²⁵

Más que su horizonte, la regla de presencia es una condición de plausibilidad de la paridad, un punto de partida para viabilizar el reparto de poder social entre hombres y mujeres. El objetivo de la paridad no es distribuir puestos o cargos (por muy importantes que estos sean), sino poder social. Tal y como mostrara Foucault hace décadas, el poder social no está localizado o radicado en las instituciones estatales, tiene carácter archipelágico, fluido y cualitativo; no se tiene, se ejerce en la vida cotidiana.²⁶

La identificación entre paridad y presencia de mujeres en listas electorales o al interior de un órgano representativo o deliberativo termina por convertir a la paridad en un *techo*, un verdadero obstáculo para la transformación social de género, desactivando otras estrategias fundamentales para la redistribución de poder social. Para entender el

25. Fraser, Nancy, *Fortunas del feminismo*, op. cit., p. 196.

26. Foucault, Michel, *Estética, ética y hermenéutica*, Barcelona, Paidós, 1999, pp. 235-254.

calado de esta afirmación conviene detenerse en la distinción entre *política de la presencia* y *política de las ideas* y reflexionar sobre sus vínculos. En *The politics of presence*, Anne Phillips²⁷ explica que en la comprensión convencional de la democracia liberal la diferencia ha sido vista como una cuestión que remite al plano de las ideas. Con la única excepción de la diferencia social de clase, la exclusión política no se ha concebido en general como la exclusión de ciertas características personales de la arena política sino como la incapacidad de los sistemas electorales de reflejar las ideas que entran en competencia electoral. Eso explica que, hasta hace pocas décadas, dichas características hayan sido consideradas, en general, irrelevantes, tanto desde el punto de vista teórico como en términos prácticos. En efecto, dado que los partidos políticos proporcionan a los ciudadanos una abreviatura para localizar fácilmente las distintas ideas en competencia electoral, los electores pueden prescindir, en los hechos, de toda información personal sobre los candidatos y, aun así, manifestar preferencias ideológicas. Pero cuando la diferencia se concibe en términos de las experiencias e identidades vinculados a los grupos en desventaja –que es el desafío que han planteado, entre otros, el movimiento feminista– es muy difícil satisfacer las demandas de inclusión política sin incluir también a miembros de los grupos desaventajados.

La política de la presencia busca, entonces, tomar en cuenta las características personales de representantes y de representados para recoger y reflejar esas identidades grupales. Esta perspectiva postula que quien pertenece a un grupo discriminado tiene mejor conocimiento de las implicancias y efectos de la experiencia de la desigualdad y que al expulsar esas características de la representación, la desigualdad se profundiza. Sin embargo, nada en el planteamiento de la *política de la presencia* permite sostener que la *política de las ideas* sea una dimensión secundaria o prescindible. Antes bien, *la política de la presencia* opera como un amplificador de la *política de las ideas* y no como un sucedáneo.

En consecuencia, la posibilidad de constituir agrupaciones de base (partidos políticos, sindicatos, asociaciones gremiales, etc.) que puedan promover agendas de género o feministas, compuestas mayoritaria o íntegramente por mujeres, es algo que está, sin duda, dentro

27. Phillips, Anne, *The Politics of Presence*, Oxford, Oxford University Press, 1998.

de los contornos del pensamiento de la paridad y no fuera. No está de más recordar que, a través de la promoción colectiva de las ideas y de la constitución de organizaciones que las han promovido específicamente, las mujeres han logrado conseguir los avances sociales más significativos hasta el momento.

Por eso, la insistencia en reducir la paridad a la presencia de mujeres, como si de ella dependiera la igualdad de género, es preocupante. Lejos de tratarse de un riesgo eventual, esta interpretación viene generando límites concretos a la acción política feminista. Así, por ejemplo, en la sentencia N° 55/08 de 2008 el Tribunal Constitucional de España rechazó explícitamente la posibilidad de que partidos y asociaciones políticas que persiguieran idearios feministas presentaran listas unisexuadas de mujeres, utilizando en su argumentación la idea de paridad. Ahí se sostuvo que “en el nuevo contexto normativo es ya innecesario compensar la mayor presencia masculina con candidaturas exclusivamente femeninas, por la sencilla razón de que aquel desequilibrio histórico deviene un imposible”. Como puede observarse, el Tribunal Constitucional de España asume en este fallo que el mandato de presencia femenina en las listas electorales prueba una nivelación del poder político (y, eventualmente, social) entre hombres y mujeres, contra toda evidencia social disponible.

El argumento del Tribunal Constitucional español es reproducido íntegramente por la Cámara Nacional Electoral de Argentina al pronunciarse sobre el “Incidente de Ciudad Futura Nro. 202 –distrito Santa Fe s/ elecciones primarias–”, en 2017, referido a una lista unisexuada femenina. Si bien la Cámara estaba llamada a interpretar una cláusula de la Constitución de Argentina que dispone explícitamente que “La igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios se garantizará por acciones positivas en la regulación de los partidos políticos y en el régimen electoral” (art. N° 37), llega a la misma conclusión que el tribunal español. La Cámara sostiene que dicha disposición no se refiere a las mujeres sino a ambos sexos y que las acciones positivas solo buscan reparar desigualdades históricas sin modificar el diseño constitucional donde predomina la igualdad como principio. Comentando este fallo, Roberto Gargarella observa que la Cámara fracasa rotundamente en justificar que las listas unisexuadas son contrarias a la Constitución argentina. Antes

bien, según Gargarella, la Constitución argentina, al tomar partido a favor de las acciones positivas para las mujeres en material electoral, se aparta de una comprensión formal de la igualdad para abrazar un modelo más cercano a la igualdad estructural. Por consiguiente, concluye, mientras esa desigualdad estructural persista y el compromiso constitucional se mantenga, solo son inconstitucionales las listas de mujeres que no incluyan una proporción adecuada de mujeres y no lo son, en cambio, las listas que incluyan una proporción inferior de hombres, ni tampoco aquellas que no incluyan ninguno. Ambos casos serían ajenos a la preocupación del constituyente argentino.²⁸

Sin embargo, la tesis de Gargarella no ha sido recogida por la justicia electoral argentina. En el año 2019, el Tribunal Electoral de Misiones rechazó una lista electoral predominantemente femenina, presentada por el Partido Obrero (PO) para la elección a concejales en Posadas. El tribunal invocó la Ley de Paridad de Género en Ámbitos de Representación Política, sancionada por el Congreso argentino en 2017, pese a que representantes de ese partido argumentaron que se trataba de una organización política mayoritariamente formada por mujeres.²⁹

La importancia de la combinación de la presencia femenina con otras estrategias de carácter participativo, que permitan una retroalimentación de las voces e ideas de las mujeres, ha quedado de manifiesto en la experiencia comparada de los procesos constituyentes. La presencia de las mujeres ha sido amplificada, particularmente en contextos de alta masculinización de la política, mediante estrategias de alianzas entre las mujeres electas (bancadas de mujeres) y/o con organizaciones feministas.

Por consiguiente, es importante observar que la política de la presencia no es capaz, por sí sola, de contrarrestar las resistencias derivadas de la hegemonía cultural masculina que se expresan, tanto en las prácticas políticas como en la interpretación jurídica de las normas de paridad. En lo que concierne a estas últimas, poco importa si esas interpretaciones son formas sutiles de *backlash* o si responden a

28. Gargarella, Roberto, "Dejen entrar a las mujeres", en *Revista Derechos en Acción*, N° 4, 2017, disponible en <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/redea/article/view/33662/30620> [fecha de consulta: 22/08/2022].

29. Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/189620-la-paridad-con-techo> [fecha de consulta: 22/08/2022].

la carga inercial de una tradición constitucional que ha tenido serias dificultades para traducir las desigualdades estructurales a categorías y doctrinas jurídicas útiles para las mujeres. Tales interpretaciones constituyen un freno objetivo para las políticas de igualdad de género. No solo la movilización política feminista está llamada a denunciarlas, también *el iusfeminismo*. En efecto, el constitucionalismo feminista está confrontado a un desafío urgente: reflexionar críticamente sobre cómo las fórmulas neutras, tan frecuentes en el diseño constitucional de los mecanismos de reserva de plazas en listas electorales, han venido a complicar el panorama de las resistencias, abriendo la puerta a desactivación, primero de las cuotas de género y ahora de la paridad; y a ofrecer caminos alternativos.

La paridad de resultados. Reflexiones sobre el caso chileno

El caso chileno cambió recientemente de manera abrupta las coordenadas de la discusión sobre las implicancias de la paridad, abriendo la puerta a una comprensión más radical de sus efectos electorales y afianzando una interpretación político-jurídica que postula que este comprende una garantía de resultados y no sólo de posiciones en listas electorales.

Hasta marzo de 2020, el sistema jurídico chileno sólo consideraba un dispositivo de cuotas electorales de género aplicables únicamente a las elecciones parlamentarias. Este se aprobó en el año 2015, mediante la Ley N° 20840, que sustituyó el sistema electoral binominal por un sistema de carácter proporcional. Dicha ley estableció que “de la totalidad de declaraciones de candidaturas a diputado o senador declaradas por los partidos políticos, hayan o no pactado, ni los candidatos hombres ni las candidatas mujeres podrán superar el sesenta por ciento del total respectivo”. En el caso de no cumplir esta exigencia, la lista se tiene por no presentada. Sin embargo, entre sus normas transitorias la ley limita la vigencia de esta cuota de género a cuatro elecciones parlamentarias sucesivas (2017, 2021, 2025 y 2029). Similar restricción temporal afecta a los incentivos económicos previstos para los partidos políticos cuyas candidatas resulten vencedoras y a la regla que subordina el procedimiento de elecciones primarias al cumplimiento de la cuota de 40%.

Desde el punto de vista de la experiencia comparada latinoamericana, la transitoriedad de la cuota chilena, convertida en un plazo de caducidad, es una verdadera anomalía. Previsiblemente, dicha limitación temporal fue producto de una negociación del gobierno de Michelle Bachelet para lograr la aprobación de estas medidas altamente resistidas por la clase política chilena hasta antes de la crisis social reciente.

El llamado “estallido social”, de octubre de 2019, no sólo catalizó la discusión constituyente chilena, sino que ha marcado un retorno protagónico de la movilización feminista chilena, relativamente aletargada desde el retorno a la democracia. Antes y durante la revuelta social de octubre de 2019 se produjo una intensificación de la movilización feminista, encarnada en episodios de activismo más concentrados en el tiempo, desplegados a través de un diversificado repertorio político, que incluye la marcha y la performance de protesta. Este activismo generó las condiciones para que la demanda por paridad política en el proceso constituyente se plasmará en una reforma constitucional (Ley N° 21216, D.O. 24/03/2020), transformando a Chile en el primer país en el mundo que ha garantizado un diseño de asamblea constituyente (la convención constitucional) que resguarda un estricto equilibrio entre hombres y mujeres. Uno de los rasgos sobresalientes de esta reforma fue la alianza entre parlamentarias de diferentes sectores políticos (algunas de las cuales fueron electas gracias a la primera aplicación de la ley de cuotas impulsada por Bachelet), con un grupo de expertas politólogas para diseñar el mecanismo electoral de paridad. A esto se sumó un grupo de acciones coordinadas de organizaciones feministas, amplificadas por medios de comunicación y redes sociales. Esta clase de estrategia de retroalimentación –de lo político a lo social y viceversa– ha mostrado ser la más fructífera para generar cambios jurídicos relevantes en la agenda de género a nivel global. En este caso, nada menos que la integración del órgano constituyente.

En el marco de la aprobación de la reforma constitucional introducida por la mencionada ley, a propósito del inicio del proceso constituyente chileno, se estableció una fórmula electoral basada en reglas que aseguran la presencia paritaria de mujeres y hombres, tanto en la presentación de las candidaturas en los distintos distritos como en la asignación de escaños para convencionales electos. En términos detallados, las reglas de presentación de candidatura contempladas en la

reforma constitucional chilena establecen que las listas para convencionales constituyentes deben ser encabezadas por mujeres y conformadas bajo una modalidad “cebra” o de alternancia. Si la aplicación de estas reglas no produce, en la práctica, un resultado paritario en la asignación de escaños, entonces se aplican otro grupo de reglas que permiten descartar candidaturas del sexo sobrerrepresentado.

Además de las implicancias prácticas de su incorporación al escenario electoral chileno, el uso de un modelo de paridad que garantiza una representación equilibrada de mujeres y hombres en el órgano constituyente tiene claros componentes simbólicos: traslada esta exigencia al arreglo social de la mayor relevancia en una comunidad política. En su versión chilena, la paridad no es, entonces, sólo un discurso normativo que reconoce la importancia de la presencia de mujeres como condición *sine qua non* de la legitimación del poder representativo, sino un mandato que sólo puede entenderse cumplido al elegir medios idóneos para garantizar materialmente una distribución equilibrada de las distintas dimensiones de ese poder, y, extensivamente, del poder social.

La inclusión de reglas de corrección electoral fundadas en el principio de paridad, como las comentadas, tienen variadas y prometedoras implicancias. Avanza en una comprensión de la paridad que trasciende la lógica de la composición equilibrada de género en listas electorales (o paridad de entrada). De esta manera, la paridad aparece ahora como un principio de redistribución del poder más comprometido con la garantía de este resultado.³⁰

30. Cabe mencionar que antes de la discusión sobre la reforma constitucional chilena, la Corte Suprema de México, interpretando el alcance de uno de los incisos del art. 41 de la Constitución Política mexicana ya se había pronunciado a favor de una doctrina que enlaza paridad y resultados. En una sentencia de 2014, pronunciada en el marco de una acción de inconstitucionalidad de leyes electorales del Distrito Federal, la Corte Suprema de México sostuvo que la obligación de garantizar la paridad de género para la conformación de los órganos de representación popular no se agota en la conformación de las listas, y que el Estado se encuentra obligado a establecer medidas que cumplan con el referido mandato constitucional. En relación con el funcionamiento de las reglas de corrección, la Corte argumentó que no existe un derecho de los candidatos de mayoría perdedores a ser reacomodados o a que esto se haga siguiendo un orden determinado en el marco de las reglas de representación proporcional. Y precisó que no se vota por personas en lo particular, sino por los partidos políticos, los que, como entidades de interés público, han obtenido un apoyo con base en los programas, principios e ideas que postulan.

Pero, cabe preguntarse si pasar de la *paridad de entrada a la paridad de resultado* o *de salida* podría tener más implicancias y ofrecer otros rendimientos respecto de otro tipo de cuestiones. En especial, en relación con los casos problemáticos en los que las normas de paridad han sido interpretadas como un techo para las pretensiones feministas. Antes decía que estos casos remiten paradigmáticamente a las restricciones a la presentación de listas unisexuadas femeninas y/o de listas mayoritariamente compuestas por mujeres. A este grupo de casos podría sumarse una tercera hipótesis: las situaciones en las que la aplicación de normas de inspiración paritaria perjudica los resultados electorales obtenidos por mujeres. En efecto, una pregunta que no está muy abordada en la literatura sobre la paridad ni tampoco en la jurisprudencia constitucional relacionada es si el principio de paridad autoriza a no aplicar una corrección paritaria, prevista por una norma jurídica, cuando el resultado electoral de una votación favorece a las mujeres. Es decir, cuando las mujeres logran doblarle la mano al orden social de género, obtener los escaños en disputa, transformándose en una excepción a los supuestos que fundamentan la existencia de leyes de paridad.

Un ilustrativo ejemplo de esto lo plantea lo acaecido en la última elección del Colegio de Abogados de Chile, realizada en junio de 2019, en la que se renovaban nueve (9) de los diecinueve (19) consejeros de esta organización. Como resultado de una ofensiva feminista al interior de esta asociación gremial, sus estatutos fueron reformados incorporando una regla de corrección paritaria para la elección de integrantes del Consejo. Esta regla dispone que

... una vez determinados preliminarmente los candidatos electos por cada lista en conformidad a este número se adoptará la siguiente corrección que determinará en definitiva los consejeros electos de cada lista con el objeto que ni los candidatos electos hombres ni las candidatas electas mujeres de cada lista superen el 60% del total de consejeros electos por cada lista; si el resultado de lo anterior da un número fraccionado, se aproximará al entero más próximo y el 0,5 se aproximará a 1. A continuación, si los candidatos electos hombres o mujeres superan el 60% indicado, éstos serán reemplazados, para reducir su participación al 60%, por los candidatos del sexo que haya alcanzado una participación inferior al 40% que hubieren obtenido el mayor número de votos en su lista y que no hubieren resultado electos preliminarmente (art. 24).

A resultas de la aplicación de las reglas generales de conversión de votos a escaños previstas, siete (7) candidaturas femeninas debían ser electas porque las primeras mayorías de las cuatro (4) listas en competencia las obtuvieron mujeres. Pero, la aplicación de la corrección paritaria redujo el número definitivo de mujeres en el Consejo de siete (7) a cinco (5).

Es interesante notar que dicho resultado fue utilizado por los detractores de la reforma constitucional sobre la paridad en el órgano constituyente, quienes sugirieron que la radicalización de la paridad puede lesionar los intereses de las mujeres y debe ser, por tanto, desestimada. Aunque es claro que quienes plantearon esa objeción estaban menos interesados en proteger los intereses de las mujeres que en la preservación del *statu quo*, considerada en su propio mérito la objeción advierte sobre la posibilidad concreta de un efecto búmeran.

¿Es posible elaborar otra comprensión de las implicancias del principio de paridad en estos casos? Como he reiterado a lo largo de este trabajo, los propósitos normativos de la paridad están, clara y directamente, al servicio de una redistribución más justa del poder político-social entre hombres y mujeres. De ahí que la dimensión anti-discriminatoria esté implícita en ella aun cuando haya perdido protagonismo retórico ante la fulgurante concepción de la representación sexuada. Técnicamente hablando, la paridad es una síntesis de esas dos dimensiones: igualdad y representación. En suma, la paridad no es simplemente una variante nominativa de la igualdad –al menos, en los términos en los que, habitualmente, opera el principio de igualdad en los sistemas jurídicos– porque problematiza el déficit de representación remitiendo a las injusticias políticas. Tampoco consiste solamente en una política de la presencia. Su objetivo es contrarrestar las relaciones de dominación de género ahí donde estas se producen. Por tanto, requiere apoyarse y desplegarse en una variedad de estrategias normativas de conformidad con las distintas circunstancias fácticas.

Como todo principio constitucional, la paridad es un mandato de optimización, versátil en su elenco de estrategias y dinámico en su concreción, regido por el recto cumplimiento de su objetivo. Por eso, de la misma manera que está justificado el uso de correcciones paritarias en los procesos electorales para mejorar la representatividad de las mujeres y acortar la brecha de poder político y social entre hombres y mujeres, no

está justificado que la paridad se use en perjuicio de las mujeres, limitando los efectos del empoderamiento femenino, cuando este se produce de manera espontánea sin el apoyo de las reglas jurídicas.

Cautelar la dimensión antidiscriminatoria de la paridad no solo evita que se distorsionen sus propósitos, con el consiguiente vaciamiento de su potencial transformador; la pone, además, a resguardo de un incipiente proceso de tergiversación que puede terminar por vulgarizar la comprensión de su rol en tanto institución jurídica y de sus implicancias en materia de justicia social y democratización.

Intersexualidad: prácticas médico-jurídicas en nacimientos intersexuales en el Ecuador.

Caso Axa Alem

Cristian Robalino Cáceres*

Introducción

Apenas nace un bebé, la primera forma de establecer su modo de habitar en el mundo pasa por echar un vistazo a su genitalidad; si es identificable en términos binarios ante los ojos de quien lo atiende –que generalmente es el médico– este exclamará: ¡es un niño! o, ¡es una niña! En ambos casos esta es la respuesta más esperada por parte del padre/madre. Sin embargo, cuando la genitalidad del recién nacido se muestra “confusa”, “ambigua”, “ilegible” la respuesta es el silencio. Un instante sin sonidos y una profunda, larga y confusa espera, que es reemplazada paulatinamente por una serie de exámenes cromosómicos, gen Sry,¹ endocrinológicos, rayos X, etc. Todos estos exámenes se supone que develarán el sexo verdadero de la persona intersex, cuyo diagnóstico será el de “Trastornos del Desarrollo Sexual” (DSD, por sus siglas en inglés). Esta última definición muestra que las corporalidades de las personas

* Investigador social, abogado especializado en derechos humanos, máster en Género y Desarrollo. Autor de libro sobre intersexualidad en Ecuador I y II edición. Activista LGBTI, profesor invitado a varias universidades ecuatorianas y extranjeras. Miembro fundador del colectivo Identidades Disidentes. Ha trabajado en instituciones públicas relacionadas con género, diversidades sexuales/intersexualidades. Consultor para ONU en temas de prevención en violencia en género, educación sexual, derechos humanos y movilidad humana.

1. El gen Sry está situado en el brazo corto del cromosoma Y; es un factor crítico para iniciar la determinación del sexo masculino al activar el tejido gonadal no diferenciado para que se transforme en testículos. La presencia del gen Sry en el cromosoma sexual Y induce el aumento de expresión del gen Sox9 encargado de iniciar una cascada de expresión génica, que dirige a la diferenciación testicular. La ausencia del gen Sry en las mujeres desencadena la vía de expresión que lleva a la formación del ovario.

intersexuales no son entendidas como una variación natural del cuerpo sexuado, como plantean algunos activistas intersexo, sino como una patología o anomalía que debe ser intervenida quirúrgicamente para “curar” y “normalizar”.² El tratamiento médico considerado mutilante e irreversible además de torturante por la ONU, tiene como finalidad desaparecer cualquier rastro de “anomalía” en las corporalidades intersex³ para hacerlas calzar dentro del binario hombre-mujer, y adaptar sus prácticas identitarias y sexuales a la heterosexualidad.

Axa Alem⁴ es una persona intersex nacida en Quito (Ecuador) que fue intervenida y asignada sexo masculino sin que el médico a cargo de la intervención contara con el consentimiento informado de sus padres a pesar de que sabía que su cariotipo era XX (característica que médicamente define el cuerpo de una mujer). Su caso pone en evidencia de qué manera son entendidas las corporalidades intersex, cuerpos que encarnan lo “monstruoso”, lo inadmisibles para la ciencia médica y lo indescifrable e ilegal para el Derecho; pero además, la falta de directrices y normativas en el área de salud con enfoque de derechos humanos para abordar a la población intersex en el país.

2. Robalino, Cristian, *¿Es niño, niña... o ninguno de los dos? ¿Quién decide? El ejercicio médico-jurídico en torno a la intersexualidad en Ecuador*, Cuenca, FLACSO-Sendas-HIVOS-Unión Europea, 2º ed., 2020.

3. El informe de la Corte IDH señala al respecto que “Es importante no englobar a todo el colectivo intersex en una única categoría, como podría ser un ‘tercer sexo’, en paralelo con el femenino y el masculino. Dicha clasificación sería incorrecta debido a la inmensa diversidad entre las personas intersex y el hecho de que en sí muchos individuos intersex efectivamente se identifican como hombre o mujer, mientras otros adoptan ambas o ninguna identidad. Interesantemente, las variaciones en las características sexuales difieren de la orientación sexual y la identidad de género, cuando necesariamente son tres capas que integran la personalidad de la persona. Las personas intersex experimentan igual rango de orientaciones sexuales e identidades de género que las personas no intersex. Por ende, vale remarcar que no es correcto referenciar a las primeras como ‘intersex’ en el sentido en que se habla de orientación hetero, homo, bisexual, etcétera. Siguiendo la misma lógica, hablar de ‘identidad intersexual’ adolece de igual vicio, en tanto intersex no hace referencia a la autopercepción sino a los aspectos físicos del cuerpo”. Corte IDH, “Intersexualidad: reflexiones históricas, políticas y sociales desde una perspectiva crítico filosófica actual”, p. 6. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r38393.pdf> [fecha de consulta: 01/11/2021].

4. Activista intersex ecuatorianx quien fue intervenidx y asignadx sexo masculino arbitrariamente por el médico que lx atendió al nacer, y que hace 4 años conoció su condición intersex tras el desarrollo de pechos, ovotestes y menstruación interna.

La judicialización del caso Axa Alem, el primero de una persona intersex que llega a los tribunales ecuatorianos para que el daño que se le ha hecho sea reparado, evidencia el desconocimiento y los grandes vacíos legales –falta de medidas de reparación básicas en estos procesos– de jueces y del sistema legal, así como la poca experticia en el manejo de Instrumentos Internacionales en materia de derechos humanos presente a lo largo de todo el proceso. ¿Es posible pensar en un Derecho sin preceptos acerca del cuerpo y la lectura binaria que se le otorga? ¿Es posible que las concepciones jurídicas no estén imbricadas de significaciones sexuadas, generizadas, racializadas acerca del cuerpo para reconocerlo como humano? En el desarrollo de este artículo analizo el caso Axa Alem, los contenidos de la sentencia y el desarrollo; y comprensión de este tan complejo, tema –intersex– que pone en jaque a la justicia ecuatoriana al no contar con elementos suficientes para su comprensión y reparación.

Intersexualidad y las dicotomías en torno a las identidades y corporalidades

Las personas intersex existen, son tan reales como tú o como yo, no son parte del imaginario que relaciona sus corporalidades con el mítico hermafrodita, tampoco son personajes monstruosos, a pesar que la medicina dedicaba un apartado especial a las personas intersex dentro del capítulo de la Teratología.⁵ De hecho, la intersexualidad es tan común que es muy poco probable hallar un examen biológico, cromosómico o anatómico que certifique que somos 100% hombres o mujeres, no existe dicha prueba.⁶ Según la OMS, el 2% de la población es intersex, pero este dato numérico queda corto respecto al número de personas que nacen con algún tipo de variante intersex. Cuando una persona nace, la primera lectura binaria que realiza el médico al bebé se basa en la genitalidad y si esta no es clara, se identifica con alguna subvariante intersex dentro de las más de 80 existentes, entre

5. El estudio de los defectos congénitos y su etiología se denomina teratología. El término teratógeno proviene del griego *teratos*, que significa monstruo.

6. Dreger, Alice, “Is Anatomy Destiny?”, en *TED conference*, 2011. Disponible en: https://www.ted.com/talks/alice_dreger_is_anatomy_destiny#:~:text=Alice%20Dreger%20works%20with%20people,female%2C%20among%20other%20anatomical%20distinctions [fecha de consulta: 25/11/2021].

ellas las hipospadias o el Síndrome de Insensibilidad Androgénica⁷ y sus 45 subvariantes entre la insensibilidad completa o parcial.

En el año 2014 en una de las maternidades más importantes del Ecuador se reportaron 3 por cada mil nacimientos de personas intersex.⁸ Según un estudio realizado por Luisa Osejo,⁹ se atiende a 1 de cada 400 niñxs con hipospadias –variante intersex–. Este número se triplicaría si la gente en todo el mundo se realizara exámenes cromosómicos, aunque estos últimos tampoco son prueba fiable en la determinación del sexo biológico; así lo afirma Fausto-Sterling citada por Martínez Pulido

Quienes recurren a la biología para definir con facilidad el sexo deberán, además, tener en cuenta los últimos hallazgos procedentes de la genética molecular. Por ejemplo, [...] ahora sabemos que los testículos o los ovarios fetales, en vez de desarrollarse bajo la dirección de un solo gen lo hacen según redes genéticas opuestas, una de las cuales reprime el desarrollo

7. Hipospadia es la denominación médica para un tipo de intersexualidad, que puede estar acompañada de alguna “subvariante” como el hermafroditismo verdadero o el síndrome de insensibilidad androgénica. La prueba de cariotipo revelaría la carga cromosómica independientemente de los genitales que muestre el bebé a primera vista. Sin embargo, en la mayoría de casos en el país los bebés “hipospádicos” son asignados sexo masculino. Acerca de la insensibilidad androgénica Eliana Rubashkyn señala que “La condición insensibilidad androgénica tiene diferentes formas de manifestar una corporalidad intersex, no solamente insensibilidad androgénica parcial o total (personas que nacen con cariotipo XY, pero sus células ‘no leen’ la testosterona o los receptores cerebrales ‘no la procesan’). Los avances en la genética nos están permitiendo entender el comportamiento de las enzimas, o de los genes, para que produzcan determinadas hormonas y de manera general de la denominada cascada hormonal, para evidenciar cómo se van conformando determinado tipo de corporalidades [...] por ejemplo, mi condición (insensibilidad a los andrógenos) tiene más de 65 formas o ‘mutaciones’ que pueden generar cambios conformacionales en los receptores de la testosterona o de qué manera se fija el Syn, que tiene influencia directa sobre esta hormona. Es decir, son 65 formas de las que tenemos conocimiento y que no se identifican en su totalidad, es apenas una de las subvariaciones. Existen 3 subvariedades de la gran variedad denominada insensibilidad androgénica, entre 45 variedades (conocidas), es decir, hay tantas formas de entender nuestras corporalidades, que a pesar de los avances que tenemos en biología, no logramos entender ni el 20% de lo que somos [...] por eso, entre otras cosas, es más fácil decir que solo hay dos sexos biológicos”. Robalino Cáceres, Cristian Vinicio, *¿Es niño, niña... o ninguno de los dos? ¿Quién decide? El ejercicio médico-jurídico en torno a la intersexualidad en Ecuador*, 22/07/2021. Disponible en: <https://repositorio.flacsoandes.edu.ec/handle/10469/11878> (fecha de consulta: 25/11/2021).

8. Robalino Cáceres, Cristian, *op. cit.*

9. Osejo, Luisa, “Cuerpxs Diversxs: Memorias de Madres de Bebés Intersex”, Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, mimeo, 2021.

masculino mientras estimula la diferenciación femenina, y la otra hace lo contrario. Entonces, lo importante no es solo la presencia o la ausencia de un gen en particular, sino el equilibrio de poder entre las redes genéticas que trabajan en conjunto o en una secuencia específica. Esto socava la posibilidad de usar una prueba genética simple para determinar el sexo.¹⁰

A partir de la publicación de *¿Es niña? ¿Niño? O ¿Ninguno de los dos? ¿Quién decide? El ejercicio médico jurídico en torno a la intersexualidad en Ecuador*, se visibiliza por primera vez en el país de qué manera las concepciones médicas y legales respecto al género dicotómico guían las intervenciones quirúrgicas en bebés y personas intersexuales. En el interés por la temática y la investigación que llevé a cabo le doy total mérito a la doctora Diana Maffía, quien me impulsó a abordar este tema. Me he dado cuenta y palpado que la sexualidad es diversa y compleja, tal y como indica Fausto-Sterling

... nuestros cuerpos son demasiado complejos para proporcionarnos respuestas definidas sobre las diferencias sexuales. Cuanto más buscamos una base física simple para el sexo, más claro resulta que “sexo” no es una categoría puramente física. Las señales y funciones corporales que definimos como masculinas o femeninas están ya imbricadas en nuestras concepciones del género.¹¹

El abordaje médico y legal que se les da a los bebés intersex responde a una ideología de género binaria y secular respecto a la sexualidad humana. El tratamiento médico es intervencionista e irrespetuoso con las corporalidades intersex, pero sobre todo invasivo para los recién nacidos, ya que la declaratoria de emergencia médica sirve para que los médicos puedan escudar su práctica en el hecho de “salvar vidas”, cuando lo que están haciendo es moldear ese cuerpo “confuso” e “indeterminado”, “enfermo” a la “normalidad”, esos genitales “malformados” a unos excluyentemente masculinos y femeninos.¹²

10. Martínez Pulido, Carolina, “Anne Fausto-Sterling, una decidida apuesta por la tolerancia sexual”, en *Mujeres con ciencia*. Disponible en: <https://mujeresconciencia.com/2020/06/30/anne-fausto-sterling-una-decidida-apuesta-por-la-tolerancia-sexual/> [fecha de consulta: 10/11/2021].

11. Fausto-Sterling, Anne, *Cuerpos sexuados*, Barcelona, Melusina, 2006, p. 19.

12. Maffía, Diana; Cabral, Mauro, “Los sexos ¿son o se hacen?”, en Maffía, Diana, *Sexualidades migrantes*, Buenos Aires, 2003. Disponible en: <https://cadjj.org.ar/wp-content/uploads/2021/07/maffia-cabral-los-sexos-son-o-se-hacen-1.pdf> [fecha de consulta 25/11/2021].

Todo este procedimiento además es muy cruel, ya que los recién nacidos deben pasar por el quirófano en varias ocasiones. En el caso de hipospadias, deben someterse a cirugías para evitar infecciones en el canal urogenital. Sin embargo, a través de consultas con madres de bebés intersexuales y urólogos que no realizan intervenciones mutilantes, se concluye que estas intervenciones no mejoran la calidad de vida de las personas intersexuales, porque las infecciones se incrementan con las cirugías realizadas. Al contrario de lo que se piensa, la intersexualidad no causaría ningún problema de salud y las cirugías no tienen ningún beneficio a corto, mediano o largo plazo.¹³

Por ello, desde el activismo intersex que empieza a ser nombrado con más fuerza desde los años noventa, reciente en Ecuador, se pide al Estado atención inmediata y políticas integrales que dignifiquen la vida de las personas intersex. En el Ecuador ha sucedido algo diferente respecto al tema, ya que si bien el activismo transfeminista ha trabajado en la visibilización de sus voces y experiencias, existe un caso emblemático que ha dado pie para que a nivel institucional se empiecen a gestionar acciones desde el año 2014.

El andamiaje jurídico y médico en torno a la intersexualidad y el caso Axel en Ecuador

El caso de Axel, primero en ser judicializado en el país, marca un trayecto/hito en cuanto a la comprensión del tema intersex a nivel estatal e institucional. También repaso varias discusiones sostenidas por los estudios de género sobre el trayecto que ha tomado el tratamiento a las personas intersex, pues no es posible realizar un análisis sobre el tema intersex sin hacer un repaso por las concepciones médicas que envuelven su abordaje, ya que “para cambiar la política del cuerpo, hay que cambiar la política de la ciencia misma”.¹⁴ En efecto, a través de estas concepciones el saber-poder médico y legal se articulan para determinar y diferenciar lo sano de lo enfermo, lo legal de lo ilegal.

El caso inicia cuando Axel tenía 1 mes de nacido y el médico que lo atendía decide asignarle sexo masculino a pesar de conocer que su

13. Robalino, Cristian, *op. cit.*

14. Fausto-Sterling, Anne, *op. cit.*, p. 19.

cariotipo es XX (una característica que define biológicamente el cuerpo de una mujer) y sin contar con el consentimiento de su madre. La familia de Axel no tenía conocimiento sobre su corporalidad intersex, pues el médico había ocultado todo el procedimiento realizado, indicando que lo que tenía Axel era una “malformación” en sus genitales que se solucionaba rápidamente con una cirugía, lo cual tampoco fue cierto, porque luego tuvo varias cirugías más.

La primera cirugía (que a criterio del demandado era para formar la bolsa testicular y soltar el pene) se la realizó en el Hospital de Quito, cuando el bebé tenía aproximadamente 6 meses de edad. b) La segunda cirugía (para una corrección de hipospadias y de criptorquidia) se la realizó en el Hospital [...] del 2004. Y c) La tercera y última cirugía la realizó el Dr. [...] el 8 de septiembre del 2009, conforme consta de la demanda [...] que la fecha de operación fue el día 8 de septiembre del 2009, mediante la cual, se procede por parte del demandado a “bajar uno de los testículos (que a su criterio era funcional) y a extirpar el otro (dado que alegó, estaba atrofiado)”.¹⁵

Además de todo el tratamiento quirúrgico y hormonal, el médico advirtió que Axel debía ser criado con “mano dura” para que su desarrollo fuera encaminado hacia el género masculino y su orientación sexual fuera la heterosexual, bajo la concepción de que se cumpliría con el orden de inteligibilidad de género, en donde existen fronteras que dividen y clasifican los binarismos: masculino-femenino, saludable-abyecto.¹⁶ Pero además, la forma de intervenir a estas corporalidades no ha cambiado en casi ningún aspecto desde el año 1972 en el cual se establecieron, a través de la teoría del género de crianza emitido por el psicólogo y sexólogo John Money,¹⁷ los protocolos médicos para bebés intersex.

15. Extracto del caso Axel Lo iniciado en el año 2014 en contra del médico que intervino sin consentimiento previo e informado sobre la asignación de sexo masculino a sabiendas que el resultado del cariotipo era XX. El caso resulta emblemático en el país en el tema intersex ya que es la primera vez que la justicia ecuatoriana sanciona al médico por una intervención mutilante e irrespetuosa. Consejo de la Judicatura de Ecuador, Caso N° 17212202140, 2014.

16. Butler, Judith, *Cuerpos que importan: Sobre los límites materiales y discursivos del “sexo”*, Buenos Aires, Paidós, 2002; Robalino, Cristian, *op. cit.*; Raíces Montero, Jorge (comp.), *Un cuerpo mil sexos: Intersexualidades*, Topia, Buenos Aires, 2015; Pikramenou, Nikoleta, *Intersex Rights: Living Between Sexes*. Switzerland, Springer Nature Switzerland AG, 2019.

17. Pikramenou señala que “John Money en *Hermafroditismo, género y precocidad en hiperradrenocorticismo: hallazgos psicológicos* introdujo el concepto de un rol de género que fue descrito como usado para significar todas aquellas cosas que una persona dice o hace

Money sostiene que no es la biología lo que determina el género sino la crianza, por cuanto la masculinidad o feminidad es aprendida a través de varios dispositivos como los roles asignados al nacer, el color de la ropa, los juguetes, los nombres y que la biología no interferiría en ningún proceso. Similares concepciones fueron sostenidas incluso por y desde el feminismo de la denominada “segunda ola” o “de la diferencia”.

John Money de la universidad Johns Hopkins de Baltimore, [indicó] que la “identidad de género” y la orientación sexual del humano era producto de su exposición temprana a estímulos externos que harían de él un ser “masculino” o “femenino”. Para Money, el dilema pre-psicoanalítico “nature vs culture” (naturaleza vs cultura) en materia de sexualidad se inclinaba claramente por la manera como los niños eran criados y expuestos a factores sociales y culturales, no por las características biológicas o anatómicas con las que nacen los sujetos. (...), las osadas tesis de Money no podían sino complacer a ciertos grupos dentro del movimiento feminista, que encontró en él al “gurú” del género como “construcción social”, es decir, como mero producto del entorno. Contra Freud campeando en el Austerlitz de la sexualidad humana, anatomía -al fin!- no era destino.¹⁸

Sin embargo, este debate acerca de “naturaleza versus crianza” es algo de lo que haré referencia muy breve ya que ha sido abordado desde varias perspectivas, sobre todo, desde el propio feminismo postestructuralista e interseccional, en donde confluyen varias aristas como la discusión propiciada por Fausto-Sterling a través de la teoría de los sistemas ontogénicos que “parte de un enfoque multidisciplinario y es integrativa, trata de describir y explicar los fenómenos y cambios onto-

para revelar él o ella misma tienen la condición de niño u hombre, niña o mujer, respectivamente. Eso incluye, pero no se limita a, la sexualidad en el sentido de erotismo. Sin embargo, como se analizará más adelante, la teoría de John Money con respecto al sexo y el género resultó extremadamente problemática y perjudicial para el bienestar de sus pacientes. En 1972, John Money y Anke Ehrhardt introdujeron la idea de que el sexo y el género deben verse como categorías separadas. Afirmaron que el sexo es anatómica y fisiológicamente determinado, y percibieron el género como la convicción interna de que uno es hombre o mujer y las expresiones conductuales de esa convicción. Desde entonces, la literatura de género y los estudios feministas en particular distinguieron los antecedentes sociales y culturales de las diferencias entre el género”, Pikrameneu, Nikoletta, *op. cit.*, p. 8.

18. Gutiérrez Vera, Daniel, “El sexo del Otro”, en *Ecuador Debate*, N° 78, Quito, diciembre de 2009, p. 52. Disponible en: <https://repositorio.flacsoandes.edu.ec/handle/10469/3538> [fecha de consulta: 25/11/2021].

genéticos, de manera que se opone a los enfoques reduccionistas y dualistas en los que se discute la naturaleza definitoria del ser humano”.¹⁹

Según Fausto-Sterling

La teoría de sistemas ontogénicos niega que haya dos tipos fundamentales de procesos: uno guiado por los genes, las hormonas y las células cerebrales (esto es, la naturaleza) y otro por el medio ambiente, la experiencia, el aprendizaje o fuerzas sociales (esto es, la crianza). [...] Oyama asegura que [esta teoría] ofrece más claridad, más coherencia, más consistencia y otra manera de interpretar los datos; además proporciona los medios para sintetizar los conceptos y métodos. Sin embargo, la teoría de sistemas ontogénicos no es un filtro mágico. Muchos la desestimarán porque, como explica Oyama, “proporciona menos [...] orientación sobre la verdad fundamental” y “menos conclusiones sobre lo que es inherentemente deseable, saludable, natural o inevitable”.²⁰

Fausto-Sterling acude a la teoría de los sistemas ontogénicos para incorporar a nuestro análisis una forma de entender el mundo desligada de lógicas dicotómicas y análisis dualistas, para ver integralmente el problema de estudio y complejizarlo, de tal manera que en el contexto del sexo se pueda al menos argüir una forma de ver la intersexualidad desde una mirada más amplia sin filtros binarios y excluyentes. Pero sobre todo sin la necesidad de patologizar una condición de la que se desconoce aún un tratamiento “eficaz” donde no queda delimitada una única voz sino muchas y cuyo tratamiento debe estar direccionado desde las experiencias individuales de cada persona intersex.

Las voces de las personas intersex intervenidas empiezan a ser escuchadas en todo el mundo desde el año 1990, denunciando las intervenciones realizadas en sus corporalidades, el daño sufrido y el secreto de su condición oculto por muchos años. Es así que empiezan a generarse mecanismos para defender sus derechos impulsados por Cheryl Chase, Mauro Cabral en Argentina y cientos de activistas que a través

19. Overton, Willis, “Developmental psychology: Philosophy, concepts, methodology”, en Lerner, Richard M.; Damon, William (eds.), *Handbook of child psychology: Theoretical models of human development*, vol. 1, 6ta. edición, 2006, pp. 18-88. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/236000566_Overton_W_F_2006_Developmental_psychology_Philosophy_concepts_methodology_In_R_M_Lerner_Ed_Theoretical_models_of_human_development_Volume_1_of_the_Handbook_of_child_psychology_pp_18-88_6th_ed_Editor-i [fecha de consulta: 25/11/2021].

20. Fausto-Sterling, Anne, *op. cit.*, pp. 42-43.

de organizaciones independientes como Brújula intersexual empiezan a cuestionar fuertemente las prácticas médicas pero también legales en torno al abordaje intersex. En Ecuador, así como en el resto de países de la región, el tema intersex es desconocido en el mejor de los casos y mal entendido incluso dentro de las organizaciones de derechos humanos que han apostado por el desarrollo de otros temas indicando que el tema intersex es “muy complejo de trabajar”.

Los pedidos de la población intersex giran en torno a la prohibición de realizar cirugías en recién nacidos intersex, a que se haga una revisión de los protocolos clínicos así como su estandarización desde un enfoque claro de derechos humanos y género para que situaciones como la de Axel Lo no se repitan.

Siguiendo con el caso de Axel, cuando este inicia la etapa de la pubertad se da cuenta de que su cuerpo es diferente al del resto de sus compañerxs: no tenía barba, desarrolló mamas, etcétera. Su madre, preocupada por todos estos cambios corporales consulta al médico para ver si está todo bien con su salud a lo que este responde que sí, que se trata de un simple sobrepeso y con dieta todo volverá a la normalidad. Al transcurrir el tiempo Axel presenta otras expresiones corporales, como sangre en la orina (lo que supone una menstruación interna). Otro especialista que trataría de develar su “verdadera naturaleza” envía exámenes de cariotipo e imagen.²¹ El resultado del cariotipo fue XX, algo que no esperaba escuchar su madre que acababa de enterarse –después de 15 años– de que su hijx criado como hombre tenía útero y ovarios. Y que el médico había tomado la decisión de intervenir su cuerpo en base a creencias heteronormadas de sexo y género y además sin contar con su consentimiento informado.

El día 18 de julio del 2001 (4 días después del nacimiento de su hijo), se celebró una Junta Médica en el citado Hospital [...] con médicos de las áreas de neonatología, pediatría, urología y de endocrinología pediátrica, los mismos que, previo a la realización de varios exámenes, entre ellos: un ecosonograma efectuado por el Dr [...], decidieron asignar provisionalmente al recién nacido el sexo masculino, no sin antes haberle requerido que procediera a realizarle un examen de cariotipo, que por su complejidad, a la época, tan solo arrojó resultados dos meses más tarde. Este

21. Foucault, Michel, “El sexo verdadero”, en Serrano, Antonio (selección y traducción), *Herculine Barbin. Llamada Alexina B*, Madrid, Talasa, 2007, pp. 11-20.

examen fue realizado por el Dr [Genetista] [...]. Como estaba pendiente el resultado del examen de cariotipo, se enteró del Dr. L.P, profesional de quien le supieron indicar [a la madre de Axa Alem tenía experiencia en el tratamiento de este tipo de casos. Esta recomendación la siguieron a pie juntillas con su madre, al punto en que fue al Dr. L.P, a quien se le entregó los resultados del examen de cariotipo, apenas se obtuvo el resultado, aproximadamente en el mes de septiembre del año 2001. El Dr. L.P, en la primera consulta y antes de contar con el resultado de cariotipo, les indicó que el bebé era un varón y que debía proceder a realizar tres cirugías y que, con las mismas, ya todos los problemas anatómicos se corregirían y que incluso su hijo podría tener descendencia. [Criterio que se] ha mantenido hasta el presente año [...]. Cuando el demandado tuvo en sus manos el resultado del examen de cariotipo del genetista leyó su resultado: “CARIOTIPO NORMAL 46 XX”, en primer lugar manifestó que correspondía a sexo masculino y, por eso, insistió en que mi hijo debía ser operado para delimitar su sexo como masculino. A la época, ni su persona ni su madre, tenían los conocimientos médicos para saber que el poseer cromosomas XX, es propio del sexo femenino y no, del masculino que, ahora conozco, posee los cromosomas XY, no presentes en su hijo. Confiaron en el criterio y en la interpretación que hiciera el Dr. L P de los resultados del examen efectuado por el genetista y acogieron las recomendaciones quirúrgicas del demandado, para ir delimitando el sexo del bebé, en un varón, que es como ha sido criado su hijo hasta la presente fecha.²²

Llama la atención dentro de la explicación del caso que la junta de médicos asignara provisionalmente sexo masculino a un menor a sabiendas que el examen de cariotipo podría tardar aún más tiempo. Además de la desaprensión del médico al ocultar la verdad a la madre de Axel Lo, justificando su manera de proceder en su conocimiento y experticia con otrx s niñxs intersex. La mayoría de los procedimientos también se justifican en el bienestar de las familias con sus hijos intersex, es decir en la posibilidad de llevar vidas “normales”, sin ser discriminados por las demás personas. Entonces toda la intervención y el dolor generado en lxs niñxs intersex –ya que en ocasiones las intervenciones se realizan sin anestesia para comprobar la sensibilidad genital– va encaminada a la funcionalidad genital, a través de tamaños

22. Consejo de la Judicatura de Ecuador, Caso N° 17212202140, 2014.

adecuados para reproducir una masculinidad hegemónica que le permita exhibir ante sus pares varones, pero también en el acto sexual.²³

Además de peregrinar por varios consultorios médicos, Axa Alem y su madre tuvieron que enfrentarse a una nueva decisión sobre la corporalidad y la identidad de Axa. La noticia acerca de su condición intersexual es algo que les costó comprender ya que jamás la habían escuchado. Los nuevos exámenes de cariotipo y gen Sry confirmaron lo que hacía más de 13 años sabía el médico L.P: que Axa Alem es una persona intersexual. Ante esta noticia la madre buscó al médico para que le diera alguna explicación, a lo que este respondió que no había ningún problema, ya que se trataba de un caso de pseudohermafroditismo masculino (diagnóstico al cual jamás arribó antes), insistiendo que Axel tiene cariotipo masculino y que la solución era sencilla –según él–. La solución tenía como base realizar una nueva cirugía para extirparle el útero o al menos el ovario; también solicitó un test psicológico –algo que no había solicitado hace 13 años atrás–, para completar su corporalidad masculina y sea un hombre “de verdad”.²⁴

La familia de Axa Alem, sobre todo su madre, empezó a dudar de todo lo que el doctor L.P decía, más cuando otros médicos solicitaban nuevos exámenes médicos y apoyo psicológico urgente. Dentro del caso existen algunos argumentos en la calificación de la demanda que visibilizan/evidencian un lenguaje binario y una falta de experticia en temas de género por parte de lxs servidores públicos, incluido el juez.

Dentro del proceso se alega que el doctor L.P no supo interpretar adecuadamente los resultados del examen de cariotipo que determinó que su hijx tenía y tiene cromosomas femeninos;²⁵ mas lo que oculta este argumento es que a pesar de que el médico tenía claro conocimiento de la diferencia entre la lectura de cromosomas XX y XY, decidió su accionar en base a su criterio adultocéntrico a inhumano, indicando además que Axel Lo era un hombre y que se lo identificaba como tal por tener un pene funcional que le permitirá casarse y llevar una vida normal.²⁶

23. Maffia, Diana; Cabral, Mauro, *op. cit.*

24. Consejo de la Judicatura de Ecuador, *Ibidem.*

25. Consejo de la Judicatura de Ecuador, *Ibidem.*

26. Consejo de la Judicatura de Ecuador, *Ibidem.*

A continuación, la madre de Axel Lo junto con su familia, demandan al médico a través de la figura legal de daño moral, contemplada en el Código Civil ecuatoriano, ya que las relaciones médico-paciente son de tipo contractual.

Art. 2232. En cualquier caso, no previsto en las disposiciones precedentes, podrá también demandar indemnización pecuniaria, a título de reparación, quien hubiera sufrido daños meramente morales, cuando tal indemnización se halle justificada por la gravedad particular del perjuicio sufrido y de la falta. Dejando a salvo la pena impuesta en los casos de delito o cuasidelito, están especialmente obligados a esta reparación quienes en otros casos de los señalados en el artículo anterior, manchen la reputación ajena, mediante cualquier forma de difamación o quienes causen lesiones, cometan violación, estupro o atentados contra el pudor, provoquen detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, o procesamientos injustificados, y, en general, sufrimientos físicos o síquicos como angustia, ansiedad, humillaciones u ofensas semejantes.

El artículo en mención pone en evidencia la falta de legislación que sancione directamente las intervenciones a bebés intersexuales, pero sobre todo aquellas que se realizan por fines cosméticos como lo establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH).

Prohibir toda intervención médica innecesaria en niños y niñas intersex que se realice sin su consentimiento libre, previo e informado. Las cirugías que no sean necesarias médicamente en niños y niñas intersex deben ser postergadas hasta que la persona intersex pueda proporcionar su consentimiento pleno, de manera libre, previa e informada. La decisión de no someterse a procedimientos médicos debe ser respetada...²⁷

El daño moral es una figura legal que se encuentra establecida dentro de los códigos civiles²⁸ de algunos países, pero no es clara su

27. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*, Washington DC, 2015, p. 300. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/ViolenciaPersonasLGBTI.pdf> [fecha de consulta: 25/11/2021].

28. Otra de las dificultades para llegar a la noción de daño moral radica en la terminología que se utiliza en los distintos derechos civiles para denominar esta figura jurídica. Mientras que la doctrina francesa usaba la locución *dommage moral*, la doctrina italiana tradujo esta expresión como *danno non patrimoniale*, al tiempo que el Derecho Civil alemán hablaba de *Nichtvermögensschaden* (daño inmaterial o extrapatrimonial en sentido amplio). El origen del problema comenzó en la interpretación latina que

definición respecto a la consideración sobre qué es daño. La dificultad de establecer lo que es daño pasa además por entender la relación contractual patrimonial y subjetiva que deviene del concepto. Es una discusión que no se profundiza, pero es necesario tenerla presente. A pesar de la falta de legislación nacional específica para sancionar estos casos, instrumentos internacionales de derechos humanos se han pronunciado emitiendo criterios de aplicación (observación) directa para que las instancias pertinentes (jueces) accedan a estas y puedan utilizarlas.

En el siguiente acápite se establecen algunos avances en materia de derechos de la diversidad sexual en el país, en los que existen grandes vacíos en el tema intersex.

Los derechos de los colectivos LGBTI en Ecuador y las bases para el análisis jurídico en el tema intersex

En Ecuador existe un avance notorio en cuanto al reconocimiento de la diversidad sexual como sujetos, sujetas y sujetxs, sobre todo, desde los años noventa. Sin embargo, aún faltan temas por abordar en lo que al colectivo de personas intersex se refiere. La intersexualidad empieza a ser abordada de manera más formal desde 2018 dentro de las políticas públicas nacionales: la Agenda Nacional para la Igualdad de mujeres y personas LGBTI²⁹ dedica un apartado especial a personas intersex, en tanto el “Protocolo de atención integral a pacientes con DSD”,³⁰ a pesar de que utiliza la categoría “pacientes” y apela a la denominación Desórdenes del Desarrollo Sexual, incorpora un enfoque de derechos humanos y género. Sin embargo, la normativa

se realizó de la antigua institución germánica conocida como *Wergeld* o “rescate de la sangre” o “dinero del dolor”, más tarde conocida como *Schmerzensgeld*, interpretada a su vez por los autores del Código francés como *dommage moral*.

29. Consejo Nacional para la Igualdad de Género, *Agenda Nacional para la Igualdad de mujeres y personas LGBTI 2018-2021*, Quito, 2018. Disponible en: <https://siteal.iiiep.unesco.org/bdnp/3019/agenda-nacional-mujeres-personas-lgbti-2018-2021> [fecha de consulta: 25/11/2021].

30. Ministerio de Salud Pública del Ecuador, *Atención a pacientes con Desórdenes del Desarrollo Sexual. Protocolo*, Quito, 2018. Disponible en: https://aplicaciones.msp.gob.ec/salud/archivosdigitales/documentosDirecciones/dnn/archivos/AC_0242_2018%2004%20JULIO%20ANEXO.pdf [fecha de consulta: 10/11/2021].

aún no se aplica en los hospitales del país debido a la falta de recursos económicos y de impulso institucional.³¹

El Protocolo de atención a “pacientes” con “Desórdenes del Desarrollo sexual” donde el diagnóstico a bebés intersexuales o con “DSD” fue establecido por un conjunto de médicos, endocrinólogos, pediatras, genetistas, psicólogos y –como un añadido extra– personal de derechos humanos e inclusión; emite una serie de directrices para la atención a estos nacimientos y la petición de diferentes pruebas médicas –incluida una inspección genital– siendo esencial el cariotipo (prueba genética) que determinaría el “sexo verdadero” del bebé, XX o XY. Estas directrices cuando nacen bebés con “hipospadias” no se cumplen. Lxs médicos tratantes de una de las casas de salud más importante del país omiten la prueba de cariotipo y continúan interviniendo a bebés intersexuales sin consentimiento informado y sin pruebas diagnósticas que son necesarias, no para definir el sexo, sino para informar a la familia sobre las diversas corporalidades que sus hijxs podrían tener, además de brindar herramientas para afrontar y abordar de mejor manera la condición intersex.

A pesar de ello, en este acápite evidenciamos los avances que existen en Ecuador en cuanto a normativas de igualdad y no discriminación en temas LGBTI y que marcan de algún modo las bases para impulsar leyes en beneficio de las personas intersexuales.

La incorporación de la categoría sexo³² en las leyes ecuatorianas está dada a partir de concepciones binarias sobre el cuerpo, lo que ha

31. Robalino, Cristian, *op. cit.*

32. Para que una persona en Ecuador sea considerada como tal, jurídicamente debe haber cumplido con al menos tres requisitos: 1.- nacer; 2.- haber mostrado cualquier signo de vida al momento del parto, o desprendimiento de la madre; 3.- tener una categoría humana; ser clara y distinguiblemente hombre o mujer. El último requisito niega la posibilidad de ser persona a aquellos sujetos que no encajen dentro del marco normativo de la consideración de lo que es un ser humano. Se puede interpretar que la ley orgánica de gestión de la identidad y datos civiles, así como también la Constitución y el Código Civil imponen un modelo de humanidad determinado por la condición anatómica de las personas. Y a través de este dispositivo legal se regulan los cuerpos de las personas intersexuales, es por eso que la cirugía de asignación sexual se convierte en una imposición y no en una opción. García López, Daniel, “La intersexualidad en el discurso médico-jurídico”, en *EUNOMÍA, Revista en Cultura de la Legalidad* N° 8 (marzo-agosto 2015) pp. 54-70. Disponible en: <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/view/2476> [fecha de consulta: 08/02/2022].

dado una interpretación de ciudadanía ligada a la sexualidad y a una inteligibilidad de género³³ que se traduce a través de la reiteración de las palabras: hombre, persona, niño, adulto, adolescente, anciano y otras semejantes, que en su sentido general se aplican a individuos pertenecientes al sexo masculino. Por el contrario, las palabras mujer, niña, viuda y otras semejantes, que designan el sexo femenino, no se aplicarán al otro sexo. Este imaginario de cómo debe ser una persona para que se considere como tal se encuentra amparado en las leyes, más aún en el imaginario social y cultural, cuya significante de humanidad viene dada por ese cuerpo encriptado en estereotipos de género.

Según describe Garrido dentro del contexto histórico ecuatoriano “se encontraron algunas leyes discriminatorias que favorecen a determinados sujetos, y criminalizan a otros, a partir de los años ochenta, y noventa en Ecuador”.³⁴ Desde 1938 la homosexualidad era considerada un delito en Ecuador según lo estipulaba el artículo 516 del Código Penal. Hasta 1967, “dos artículos dan cuenta de la ampliación del reconocimiento de derechos, hacia distintos grupos de personas que por sus diferentes condiciones (socioeconómicas, raciales, sexuales), eran, y son discriminadas”.³⁵ Estos postulados fueron la base jurídica para que en el año 1998 se despenalice la homosexualidad en Ecuador.³⁶ Al mismo tiempo, se consideró el principio constitucional de no discriminación por orientación sexual, y además, se definía al Ecuador como un estado plural, y diverso.

33. Butler, Judith, *op. cit.*

34. Garrido, Rafael José, “Violencia contra mujeres lesbianas y hombres gays en la ciudad de Quito, 2008-2015”, tesis de maestría, Flacso Ecuador. Disponible en: <https://repositorio.flacsoandes.edu.ec/handle/10469/9539> [fecha de consulta: 10/11/2021].

35. Ídem.

36. El Código Penal, vigente desde 1938, en su art. 516 consideraba la homosexualidad como un delito a ser corregido con penas de entre 4 a 8 años de prisión. Es decir, las personas LGBTIQ+ eran consideradas delincuentes viéndose obligadas a vivir entre la clandestinidad y la criminalización. La noche del 22 de junio de 1997, en Cuenca, se realizó un operativo dirigido por Diego Crespo, intendente de la policía del Azuay, en el bar Abanico's donde se desarrollaba la elección de la reina gay de la ciudad. Sesenta personas no heterosexuales fueron detenidas y llevadas al Centro de Detención Provisional de la policía, en donde la reina electa fue violada sistemáticamente por el capataz de la celda y demás presos sin preservativo y en lo posterior con preservativo debido a que los policías empezaron a venderlos a un valor de 5.000 sucres.

La Constitución ecuatoriana del año 2008 transformó la visión sobre las personas LGBTI en cuanto al reconocimiento de derechos humanos. Así en el artículo 11, numeral 2, consagra el principio de igualdad y no discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género; en el artículo 66, numerales 9 y 11, reconoce el “derecho a tomar decisiones libres e informadas sobre su sexualidad, vida y orientación sexual”; en tanto el artículo 83, numeral 14, dispone “respetar y reconocer las diferencias de género, y la orientación e identidad sexual”. Sin duda, estos avances representan un logro importante para la garantía de derechos humanos hacia las personas LGBTI en el país.

En el año 2017 la Corte IDH emitió la Opinión Consultiva (OC) número 24 respecto a cuestiones como la “Identidad de Género, y no discriminación a parejas del mismo sexo” por la cual los Estados están obligados a: 1) garantizar que niñas, niños, adolescentes y adultos interesados puedan acceder a la rectificación de su género autopercebido sin discriminación; 2) proteger el vínculo familiar que puede derivar de una relación de una pareja del mismo sexo; 3) reconocer y garantizar todos los derechos que se derivan de un vínculo familiar entre personas del mismo sexo, y 4) incluir el derecho al matrimonio, para asegurar la protección de todos los derechos de las familias conformadas por parejas del mismo sexo.³⁷

La Opinión Consultiva N° 24 fue relevante para el reconocimiento de la identidad de género de Amada, primera niña trans a la que se le modificaron los datos registrales, lo cual marca un precedente de suma importancia en la autodeterminación de lxs niñxs trans, sin embargo es cuestionable que aún se siga anclando la identidad de género al sexo biológico binario dentro del análisis de esta sentencia y en los discursos de colectivos LGBTI. Simultáneamente y gracias a la misma Opinión Consultiva en el año 2018 se reconoció por primera vez la homoparentalidad a través del caso Satya, en el que luego de 7 años de controversia contra el Estado, la Corte Constitucional emite un fallo favorable ante la negativa del Registro Civil de registrar a una niña con los apellidos de sus dos madres. La OC N° 24 marca un precedente importante en cuanto

37. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva N° 24/17 Identidad de género e igualdad y no discriminación para parejas del mismo sexo. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf [fecha de consulta: 25/11/2021].

tiene que ver con el reconocimiento de familias diversas (LGBTI) en el país. Al igual que la aprobación en el año 2019 del matrimonio civil igualitario a través de sentencia de la misma Corte Constitucional basada en los estipulados de la Opinión citada, que establece

... el matrimonio igualitario como derecho no entra en contradicción con la Constitución vigente sino que más bien la complementa, además la CC indica que los enunciados: “un hombre y una mujer” y el término “procrear” utilizados en el Código Civil para explicar acerca del matrimonio son inconstitucionales por lo cual el mismo se puede contraer por personas LGBTI.³⁸

El reconocimiento a la diversidad sexual en el país ha pasado por varias situaciones difíciles y distintas complejidades debido a las concepciones heteronormativas que persisten en el imaginario de funcionarios públicos. Imaginarios y concepciones que son el resultado de prejuicios que generalmente “anulan la capacidad de un sujetx para transmitir conocimiento y dar sentido a sus experiencias sociales”.³⁹ En este caso sobre su percepción identitaria, corporal y de género que son vistos como diferentes frente a una normalidad que se impone, incluso a través de la ley.

Con respecto a la legislación internacional que reconoce y establece derechos para la población LGBTI, destacan los Principios de Yogyakarta: aplicación del Derecho Internacional de derechos humanos a los asuntos relacionados con la orientación sexual e identidad de género y corporalidad diversa. Este documento, si bien no es de carácter vinculante para los Estados, permite aplicar la normativa internacional de los derechos humanos con personas de distinta orientación sexual e identidad de género y provee los principios fundamentales para que las Naciones Unidas y los Estados parte avancen hacia la garantía y protección de los derechos humanos de las personas LGBTI.

La incorporación de los Principios de Yogyakarta+10 es un reconocimiento al derecho a la integridad corporal y mental (que incluye el rechazo de la mutilación genital para las personas intersex), el derecho a la no criminalización, el derecho a la protección frente a la pobreza,

38. Corte Constitucional de Ecuador: Sentencia N° 1692-12-EP (Caso Satya, 2018); *Ibíd.*, Sentencia N° 11-18-CN/19 (Matrimonio igualitario); *Ibíd.*, Sentencia N° 10-18-CN/19 (Matrimonio entre personas del mismo sexo).

39. Fricker, Miranda, *Injusticia Epistémica*, Barcelona, Herder, 2017.

el derecho a la higiene, el derecho a disfrutar de los derechos humanos relacionados con las tecnologías de la información y la comunicación, el derecho a la verdad sobre las violaciones de los derechos humanos y el derecho a practicar, proteger, preservar y revivir la diversidad cultural. Estos Principios también hacen referencia a la “expresión de género” y a las “características sexuales” como motivos de no discriminación. La “expresión de género” se define como “la presentación del género de la persona a través de la apariencia física, incluyendo vestimenta, peinados, accesorios, cosméticos y gestos, habla, comportamiento, patrones, nombres y referencias personales, y observando además que la expresión de género puede o no ajustarse a la identidad de género de una persona”; y las “características sexuales” se definen como “las características físicas de cada persona relacionadas con el sexo, incluidos los genitales y otra anatomía sexual y reproductiva, cromosomas, hormonas y segundas características físicas que emergen en la pubertad”.⁴⁰

Países como Alemania, Holanda, Malta, Portugal, Estados Unidos (Chicago) y Australia han sido pioneros en poner fin en sus legislaciones y protocolos médicos a las prácticas invasivas a los bebés intersexuales, además reconocen en sus leyes el derecho a la protección a las características sexuales para que sean las mismas personas intersexuales las únicas que decidan sobre su corporalidad y no sus padres o el médico –aunque en esto se está trabajando en políticas públicas–. Así también, varias de las legislaciones de los países nombrados prohíben las prácticas médicas que tengan como finalidad la adecuación cosmética o funcional –heteronormada–.

Por su parte, la Organización de Estados Americanos (OEA) emitió una Resolución sobre los Derechos Humanos, Orientación Sexual e Identidad y Expresión de Género⁴¹ en la cual se condenan todas las formas de discriminación por estos motivos y se insta a los Estados a eliminar las barreras que enfrentan las personas LGBTI en el acceso equitativo a la participación política y otros ámbitos de la vida pública, así como a evitar interferencias en su vida privada. También insta a producir datos sobre

40. Principios de Yogyakarta+10, “Preámbulo”, citado en Prykamenou, Nikoletta, *op. cit.*, p. 14.

41. Organización de Estados Americanos, “Derechos Humanos, Orientación Sexual e Identidad y Expresión de Género”, Antigua, 2013. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/lgtbi/docs/ag-res-2807xliii-o-13.pdf> [fecha de consulta: 25/11/2021].

la violencia homofóbica y transfóbica, con el fin de promover políticas públicas de prevención y protección de los derechos de las personas LGBTI.

La CIDH, de manera explícita, promueve la protección de las personas intersex y la implementación de políticas y procedimientos que aseguren la conformidad de las prácticas médicas, con los estándares reconocidos en materia de derechos humanos. Es importante destacar la reciente creación de la Relatoría sobre los Derechos de las Personas LGBTI de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, cuyo objetivo es monitorear la situación de los derechos humanos de lesbianas, gay, personas bisexuales, trans e intersex.

Judicialización del caso Axa Alem: la ley y su relación con el cuerpo ¿es posible una concepción de justicia no binaria?

Este apartado hace un recorrido breve, pero crítico, de las respuestas judiciales del caso de Axa Alem, así como las figuras jurídicas empleadas para pedir al Estado ecuatoriano justicia por el daño causado en su corporalidad a través de la cirugía de asignación sexual. Este es el primer caso que dimensiona las torturas causadas a las personas intersex en Ecuador, pero además visibiliza la falta de recursos jurídicos (falta de leyes específicas) que permitan sancionar y reparar adecuadamente a Axa Alem y a sus familiares.

De acuerdo con Dietz la jurisprudencia y la ley han omitido la idea de que exista un cuerpo y la relación que este tenga con la ley, sobre todo desde las posiciones más positivistas del derecho. En cambio, desde posicionamientos más liberales los cuerpos son vistos como “intercambiables en sus interacciones con las instituciones sociales, incluida la ley y el sistema de salud”. En este sentido el discurso de los derechos humanos se ha convertido en el lenguaje dominante para pensar sobre la ley y el cuerpo,

... tratando de basarse en una aparente unificación y versatilidad del cuerpo humano. Sin embargo, el significado de la humanidad, o incluso de la biología, está sujeto a preocupaciones tanto sociales como culturales. Como ha afirmado Fuss “lo humano es un constructo lingüístico, cultural y sociopolítico creado recientemente”.⁴²

42. Dietz, Chris; Travis, Mitchel; Thomson, Michael, *A Jurisprudence of the body*, Londres, Leeds University Palgrave Socio-Legal Studies, 2020, pp. 3-4.

El concepto de lo humano va más allá de una simple combinación/alineación de genes, gónadas, genitales y hormonas. Para Faus citado por Dietz⁴³ se trata de una lectura ideológica política y cultural que incluye y excluye categorías; en palabras de Butler: divide taxonómicamente a cuerpos que importan, otros importan poco, mientras que otros nada. Esta lectura sexuada, estratificada y jerarquizada del cuerpo se da a partir de roles de género que marcan fronteras entre las corporalidades de hombres y mujeres; adquieren una materialidad discursiva que se encarna en los genitales y cromosomas y la ciencia médica los normaliza y disciplina.

En América Latina existen pocos estudios que hacen referencia a la relación de la intersexualidad con el área legal –sobre todo en lo concerniente a la judicialización de casos– aunque encontramos algunos que empiezan a abordar cuestiones sobre el consentimiento informado en la jurisprudencia colombiana,⁴⁴ sobre la identidad de género y la discriminación. Sobre el consentimiento informado existe un desarrollo bastante sólido desde los años noventa en Colombia, sin embargo en ninguna parte del fallo se explica si las cirugías en bebés intersexuales son realmente necesarias, o se realizan para salvaguardar la vida de estas personas. Al contrario, y como ya lo hemos anunciado son cirugías que tienen como único fin que la genitalidad sea clara y distinguiblemente de macho o hembra.

Otros estudios aún más recientes tratan acerca de la relación entre bioética y las prácticas médicas en la Ciudad de Buenos Aires,⁴⁵ donde la necesidad de intervenir las corporalidades intersex excede los parámetros bioéticos necesarios en toda la intervención. Un estudio de unx autorx ecuatoriana –que tengo el honor de asesorar y está próximo a publicarse– profundiza en las percepciones y subjetividades de madres de bebés hipospádicos (variante intersex) quienes a más de relatar su peregrinaje médico-legal –pre y poscirugías de asignación sexual– en primera persona, exponen sus dudas, pero también sus experiencias en cuanto a las corporalidades de sus hijxs (tratamientos

43. Ídem.

44. Robalino, Cristian, *op. cit.*

45. González, Facundo, *Subjetividades de Profesionales de la Salud de AMBA en torno a la Intersexualidad: Un abordaje desde la bioética*, Buenos Aires, Tesis de maestría FLACSO Argentina, mimeo, 2021.

médicos que respetan la autonomía y autodeterminación de los niños intersex, conversaciones necesarias con sus hijxs sobre su condición y maneras inéditas de abordarlo en lo social como: escuelas, colegios familiares, el ambiente hospitalario y los traumas psicológicos luego de las múltiples cirugías, en ocasiones más de 15 a las que son expuestxs sus hijxs). En Chile, un estudio legal analiza el consentimiento informado –tesis de pregrado– y las múltiples falencias y vacíos normativos respecto a las prácticas médicas en las corporalidades intersexuales pertenecientes al año 2010, así como las circulares⁴⁶ 7 y 18 direccionadas para las intervenciones médicas.

Después de la revisión de los expedientes judiciales del caso Axa Alem, se evidencia que la demanda inicia en el año 2014 y finaliza en el año 2021, con apelación interpuesta por el médico L.P. La figura legal que se utiliza en toda la demanda es el daño moral.⁴⁷ En la sentencia el juez no dictamina medidas de reparación más que las pecuniarias, pues si bien reconoce que hubo un error en la asignación sexual (vista en términos binarios) no profundiza y ni siquiera menciona a lo largo de los más de 6 cuerpos del caso el término intersex. Al contrario, se siguen utilizando las categorías “genitales ambiguos”, “sexo ambiguo”, “hermafrodita”, para hacer referencias a la intersexualidad. En lo referente al consentimiento informado, tampoco se encontró ninguna mención; es más, es algo que no se tomó en cuenta desde el principio del proceso. El consentimiento informado es de vital importancia en toda la intervención diagnóstica y tratamiento de personas intersexuales, es algo que debe ser tomado en cuenta y establecido, ampliado, explicado a los padres/madres de bebés intersexuales, tomando en cuenta las recomendaciones de varios Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos así como los estipulados en los Principios de Yogyakarta. En Ecuador, la figura del consentimiento informado⁴⁸ es apenas cuestionada y escasa-

46. En el año 2016 Chile a través de la circular deja sin efecto la número 7 del 2015 que exigía detener las prácticas médicas en bebés intersexuales. Robalino, Cristian, *op. cit.*

47. Daño moral: en el artículo 171 del Código Civil ecuatoriano: a) Quienes manchen la reputación ajena mediante cualquier forma de difamación; b) Quienes causen lesiones; c) Quienes cometan violación, estupro o atentado al pudor; d) Quienes provoquen detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios.

48. Situaciones de emergencia. No se realizará el proceso de consentimiento informado cuando el paciente esté en situación de emergencia, cuando exista la imposibilidad de informar al paciente o que el paciente no pueda comunicarse o que no se pueda contac-

mente explicada a los familiares de bebés intersex. Lxs médicxs cuando van a intervenir a un bebé intersex les “dan el consentimiento informado” sin explicar acerca de la condición intersex de sus hijxs: “nos dicen firme el documento porque es para que su bebé esté bien y sea saludable, jamás me dijeron que mi hijx es intersex o DSD”.⁴⁹ Además, en la mayoría de casos de bebés intersex, existe la declaración de “emergencia médica”⁵⁰ cuyo tratamiento y directriz hace que no se pida –en muchos casos– el consentimiento informado, al menos explicado.

Ford⁵¹ explica que el tratamiento, sobre todo las intervenciones quirúrgicas realizadas a bebés y niñxs intersex son experimentales, no existe evidencia de su “éxito” –como se acaba de evidenciar en la sentencia de Axa Alem– y tampoco hay estudios que demuestren que estas mejoren su calidad de vida. Así, “la cirugía de normalización genital ha devenido genitales con aspecto deforme, dolor, y pérdida de sensibilidad y funcionalidad”.⁵² Además, muchas personas intersex no

tar a familiares. La actuación del médico quedará fundamentada por escrito en la historia clínica. Ministerio de Salud Pública del Ecuador, Documento de socialización del modelo de gestión de aplicación del consentimiento informado en la práctica asistencial. Disponible en: https://www.salud.gob.ec/wp-content/uploads/2022/09/A.M.5316-Consentimiento-Informado_-AM-5316.pdf [fecha de consulta: 29/11/2021].

49. Osejo, Luisa, *op. cit.*

50. La Ley de Derechos y Amparo al Paciente en el inciso primero de su artículo 5 señala: “Se reconoce el derecho de todo paciente a que, antes y en las diversas etapas de atención al paciente, reciba del centro de salud a través de sus miembros responsables, la información concerniente al diagnóstico de su estado de salud, al pronóstico, al tratamiento, a los riesgos a los que médicamente está expuesto, a la duración probable de incapacitación y a las alternativas para el cuidado y tratamientos existentes, en términos que el paciente pueda razonablemente entender y estar habilitado para tomar una decisión sobre el procedimiento a seguirse. Exceptúense las situaciones de emergencia”. El artículo 6 de la misma norma, en lo que tiene que ver con el derecho a decidir, precisa que: “Todo paciente tiene derecho a elegir si acepta o declina el tratamiento médico. En ambas circunstancias el centro de salud deberá informarle sobre las consecuencias de su decisión”. Ministerio de Salud Pública, Ley de Derechos y Amparo al paciente. Disponible en: <https://www.salud.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2014/02/ANEXO-3.-LEY-DE-DERECOS-Y-AMPARO-DEL-PACIENTE.pdf> [fecha de consulta: 29/11/2021].

51. Ford, Kishka-Kamari, “First, Do No Harm: The Fiction of Legal Parenting Consent to Genital-Normalizing Surgery on Intersexed Infants”, en *Yale Law & Policy Review*, vol. 19, N° 2, 2001. Disponible en: <https://www.jstor.org/stable/40239572> [fecha de consulta: 10/11/2021].

52. *Ibidem*, pp. 482-484.

se identifican con el sexo y cuerpo asignado al nacer, por lo que esta intervención tampoco estaría acorde al interés superior al niño⁵³ que tanto mencionan los equipos médicos al abordar estos casos.

Como se ha visto, tal y como está estructurado el sistema legal binario y heteronormativo de sexo y género, las personas intersex en varias partes del mundo aún siguen siendo torturadas desde que nacen, no solo y a través del dispositivo médico con las cirugías de adecuación genital, sino también por el sistema legal que no reconoce ni tampoco describe en ninguna legislación a qué hace referencia el sexo. A pesar de que el término “sexo” se refiere y se explica en varios instrumentos nacionales (como la Constitución o el Código Civil) e internacionales de Derechos Humanos, no está definido legalmente. No hay especificidad o ley que señale explícitamente bajo qué criterios definimos a la biología entre hombres y mujeres. Es así que la interpretación legal de “sexo” presente en casi todas las sociedades del mundo sigue siendo dicotómica, y como no existe una ley –normativa– que regule quién es hombre y quién es mujer, los médicos son los encargados de asignar sexos cuando nacen los bebés, sobre todo si son intersexuales. Por ello, para protegerlx contra violaciones de derechos humanos, no basta con ampliar las categorías legales, sino que es necesario educar a la población en temas de género y sexualidad para generar empatía y un conocimiento que permita una mejor comprensión del tema, pero sobre todo que fomente el respeto por esa otredad que está siendo torturada a causa de una ideología de género binaria.

53. Art. 11.- El interés superior del niño.- El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento. Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías. Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural. *Código de la Niñez y adolescencia*. Disponible en: <https://www.registrocivil.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2014/01/este-es-06-C%C3%93DIGO-DE-LA-NI%C3%91EZ-Y-ADOLESCENCIA-Leyes-conexas.pdf> [fecha de consulta: 11/11/2021].

Trayectoria y aportes para la incorporación institucional de la perspectiva de género en el Poder Judicial chileno

Ximena Gauché Marchetti*

Introducción

Este trabajo tiene como propósito presentar una aproximación general a la trayectoria que ha tenido en Chile la incorporación de la perspectiva de género en el Poder Judicial. Se basa en la experiencia de esta autora como académica e investigadora universitaria sobre la temática. Tal experiencia, de al menos 10 años, permite mostrar ese recorrido e identificar los distintos aportes que se han dado a su favor hasta lograr que, al año 2021, Chile pueda dar evidencia del compromiso institucional en la materia y de una comprensión nacional en diversos espacios vinculados al sistema de justicia, sobre la importancia que tiene la incorporación de un enfoque de género en el acceso a la justicia para mujeres y también para personas que se autoidentifican como parte del colectivo LGBTI.¹

* Abogada. Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales por la Universidad de Concepción (Chile). Doctora en Derecho por la Universidad Autónoma de Madrid (España). Diplomada en Educación en Derechos Humanos por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José (Costa Rica). Profesora de Derecho Internacional, Derechos Fundamentales y Género en la Universidad de Concepción (Chile). Durante 2017 integró la Comisión de Género de la misma Universidad y entre mayo de 2018 y marzo de 2021 fue subdirectora de Equidad de Género y Diversidad. Desde noviembre de 2020 es directora del programa institucional Foro Constituyente UdeC.

1. Sigla que hace referencia a personas lesbianas (L), gays (G), bisexuales (B), trans o transgénero (T) e intersex (I). En relación a esta sigla, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la citada se usa para describir a los diversos grupos de personas que no se ajustan a las nociones convencionales o tradicionales de los roles de género masculinos y femeninos. El mismo tribunal internacional ha indicado que se deben abordar estas temáticas teniendo en cuenta que suelen utilizarse conceptos y definiciones acerca de los que no existe acuerdo entre los organismos nacionales, internacionales, organizaciones y grupos que defienden sus respectivos derechos, así como en ámbitos académicos en que se debaten. Además, responden a una dinámica conceptual

Este artículo surge desde la constatación de que en el ámbito de la justicia la perspectiva de género cobra un valor relevante y sirve como paradigma o marco de análisis, para ver (identificar) y determinar (analizar) por qué en el caso de las mujeres y personas LGBTI existen una serie de obstáculos en el acceso a la justicia y abrir un esquema posible para abordar soluciones. Tales soluciones pueden ser en torno a políticas públicas (por ejemplo, sobre los diseños institucionales de la judicatura), sean normativas (por ejemplo, para la creación del derecho) o sean para la adopción de decisiones judiciales (a través de los procesos de integración, interpretación, aplicación y posterior análisis de jurisprudencia, por ejemplo).

Específicamente en el ámbito de lo normativo y las decisiones judiciales, como dice Isabel Agatón Santander² “por medio del análisis crítico de la forma en que se hace y se aplica el Derecho puede develarse su responsabilidad en la subordinación de las mujeres”. Las diversas críticas feministas al Derecho, tanto a la teoría del Derecho, como a las instituciones y a los métodos de análisis jurídicos,³ en general apuntan a la idea de que el Derecho tiene sexo y género, de lo cual deriva una inequidad jurídico-normativa en lo social, político, jurídico y económico. Los feminismos jurídicos tienen una larga trayectoria que apunta directamente a la justicia y sus obstáculos.⁴ Asimismo, la “dogmática jurídica”, tan clásica como método o perspectiva de estudio del

sumamente cambiante y en constante revisión. Por otra parte, asumir definiciones en esta materia es sumamente delicado, toda vez que fácilmente se puede incurrir en casillamiento o clasificación de personas, lo que debe evitarse cuidadosamente. Corte Interamericana de Derechos Humanos (24 de noviembre de 2017: párr. 31). Se puede entender esta sigla como inclusiva de otras orientaciones sexuales, identidades y expresiones de género, así como de toda diversidad corporal respecto de la norma impuesta por la sociedad. Por esa razón, a veces también se encuentra en la literatura la sigla LGBTIQ+, la que incluye así de forma expresa a las personas Queer (Q) y personas que tienen una identidad no binaria o cuyos caracteres sexuales no encajan con la definición típica de hombre y mujer (+). Gauché Marchetti, Ximena y AA. VV., “Glosario”, en *Protocolo de actuación para la atención en justicia con enfoque de género y diversidad sexual*, Universidad de Concepción, 2020. Disponible en: <https://protocolo.fondefgeneroudec.cl/>

2. Agatón Santander, Isabel, *Justicia de género. Un asunto necesario*, Bogotá, Editorial Temis, 2013, p. 17.

3. *Ibíd.*, p. 7-15.

4. Un interesante aporte sobre feminismos jurídicos se encuentra en Costa, Malena, *Feminismos jurídicos*, Buenos Aires, Ediciones Didot, 2016.

Derecho positivo que tiene como objeto las normas y las decisiones judiciales, puede enriquecerse sustantivamente con un enfoque de este tipo. En el caso de las normas jurídicas, si se asumen como tareas desempeñadas por la doctrina en relación a ellas, la expositiva, la descriptiva-prescriptiva y la crítico-prescriptiva. En relación a las sentencias, si se asumen los siguientes como los puntos de vista con que personas juristas asumen el análisis de jurisprudencia: descriptiva y sistematizadora de sentencias, de alcance para casos futuros (de sentencia lata), o destinada a analizar y criticar las sentencias de modo de provocar un cambio en la línea jurisprudencial (*de sententia ferenda*).⁵ El carácter neutro que se tiende a defender respecto de la norma jurídica afecta especialmente y con mayor fuerza a las mujeres y personas LGBTI. Como bien da cuenta Zuñiga, la literatura feminista

... ha puesto consistentemente de relieve que las categorías jurídicas no son neutras y que se encuentran, en cambio, saturadas de sexualidad. El sujeto liberal, en torno al que orbita buena parte de la construcción jurídica moderna, no sería abstracto, ni neutro, ni mucho menos asexuado. Tendría su sede en un cuerpo generizado.⁶

Desde otra mirada, la importancia de relevar la perspectiva de género en relación al acceso a la justicia se hace necesaria si se considera la escasa disponibilidad del Derecho para dialogar con otros saberes atribuyendo a “lo normativo jurídico” un valor de dogma. A ello se adiciona la estrechez de las miradas a la realidad, usando el argumento de esa pretendida (y poco real) “neutralidad” que se busca atribuir a la norma jurídica; y los intereses –explicitados a veces, encubiertos otras veces– en relación a factores que realmente pueden incidir en que se adopten ciertas decisiones político-normativas y otras no (por ejemplo, intereses políticos ligados a procesos electorales en que la mayor parte de quienes resultan electos son hombres).

Con estas ideas de marco, para cumplir su propósito este trabajo desarrolla cuatro apartados. En el primero se busca dar cuenta, en

5. Courtis, Christian, “El juego de los juristas. Ensayo de caracterización de la investigación dogmática”, en Courtis, Christian (coord.), *Observar la ley: Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica*, Madrid, Editorial Trotta, 2006, pp. 105-118.

6. Zuñiga Añazco, Yanira, “Cuerpo, Género y Derecho. Apuntes para una teoría crítica de las relaciones entre cuerpo, poder y subjetividad”, en *Revista Ius et Praxis*, Año 24, N° 3, p. 217.

forma general, de la necesidad e impacto que puede tener la mirada de género en el acceso a la justicia para mujeres y personas LGBTI. En el segundo se entregan algunos antecedentes desde el Derecho Internacional de los derechos humanos con énfasis en el sistema interamericano. El tercer apartado es el que describe los desarrollos más relevantes de la realidad del caso chileno y su Poder Judicial (PJUD). Un cuarto espacio lo toma en este trabajo la presentación del “Protocolo de actuación para la atención en justicia con enfoque de género y diversidad sexual” desarrollado por la Universidad de Concepción e implementado desde 2021 con personas voluntarias de tribunales de justicia, en el marco de la adjudicación de dos fondos de financiamiento estatal para ese fin.⁷ Al cierre del trabajo se incluye una sección breve a modo de ideas conclusivas que reflexionan sobre el impacto que socialmente puede tener la incorporación o no de la perspectiva de género en la justicia.

Perspectiva de género y acceso a la justicia para mujeres y personas LGBTI⁸

La perspectiva de género aporta una herramienta o un método para identificar y cuestionar la desigualdad estructural que afecta a tantas personas en el acceso a la justicia. Por cierto, bajo esa premisa la perspectiva de género es un enfoque aplicable a diversos ámbitos sociales. Así, por ejemplo, Serrano indica que la perspectiva de género “permite el análisis profundo de las relaciones sociales entre hombres

7. Proyectos de Investigación aplicada FONDEF ID1710111 (2017-2020) y FONDEF ID17120111 (2021-2023) ambos denominados “Protocolo de actuación para la atención en justicia con enfoque de género y diversidad” adjudicados a la Universidad de Concepción (Chile) financiados por la Agencia Nacional de Investigación y Desarrollo (ANID) y dirigidos por la autora de este trabajo.

8. Algunos de los desarrollos expuestos en este apartado han sido tomados fundamentalmente desde Gauché Marchetti, Ximena, *Sexualidad Diversa y Discriminación. Una mirada desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Saarbrücken, Alemania, Editorial Académica Española, 2011. Especialmente el Capítulo Tercero: “Un repaso por la discriminación en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos con una especial referencia a la discriminación por sexo”, pp. 239-348.

y mujeres, con el fin de esclarecer las diferencias e inequidades en salud que están vinculadas al género”.⁹

La perspectiva de género corresponde a lo que en literatura consultada se suele asimilar con la expresión inglesa *gender mainstreaming*, traducida al español como “perspectiva de género”, para referirse a una técnica con la que hacer frente a las desigualdades entre mujeres y hombres y a la discriminación a mujeres, siendo vista como un paso más en la consecución de la igualdad, mirada como una estrategia global.¹⁰ Se debe tener presente que no solo analiza la relación de subordinación entre mujeres y hombres, sino también las relaciones entre mujeres y la funcionalidad de sus prácticas con el sistema patriarcal. No busca tan solo realizar un análisis de “la mujer”, sino que deben ser analizados todos los factores, ya sean económicos, culturales, geográficos, simbólicos y cómo estos afectan a mujeres y hombres¹¹ y, en una mirada amplia sobre género, incluyendo también un análisis que abarca a las personas que desafían el sistema binario del sexo y del género en sus identidades y roles.

Ahora bien, el cruce de las particulares circunstancias de identidad y autopercepción de las personas con otros factores de categorización social, como la vulnerabilidad social o la pobreza, la pertenencia a algún pueblo originario o la discapacidad, agravan la vivencia de desigualdad. Por ello es que se torna relevante, además, complementar una mirada de género con el enfoque de la interseccionalidad¹²

9. Serrano, Pilar, “Gender approach as a conceptual and methodological opening in public health”, (La perspectiva de género como una apertura conceptual y metodológica en salud pública), en *Revista Cubana de salud pública*, vol. 38, N° 5, pp. 811-822.

10. Carmona Cuenca, Encarna, *La perspectiva de género en los Sistemas Europeo e Interamericano de Derechos Humanos*, Serie Cuadernos y Debates N° 243, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2015.

11. Asociación de Magistradas Chilenas MACHI, “Recomendaciones para el abordaje de una política de género en el Poder Judicial chileno”, Santiago de Chile, Comisión de Derechos Humanos y Género de la ANM, 2015.

12. La interseccionalidad es una herramienta para el análisis, el trabajo jurídico y la elaboración de políticas, que aborda múltiples discriminaciones y ayuda a entender la manera en que conjuntos diferentes de identidades influyen sobre el acceso que se pueda tener a derechos y oportunidades. Aunque todas las mujeres de alguna u otra manera sufren discriminación de género, existen otros factores como la raza y el color de la piel, la casta, la edad, la etnicidad, el idioma, la ascendencia, la orientación sexual, la religión, la clase socioeconómica, la capacidad, la cultura, la localización

aplicado a la justicia. Las formas interseccionales de discriminación tienen efectos especialmente negativos en la atención a personas usuarias y en las dinámicas internas de funcionamiento de la institución. Así, para grupos específicos de mujeres la sola denuncia de una vulneración puede producir revictimización o victimización secundaria, por la exposición a ser cuestionada, estigmatizada o, incluso, ser expuesta como la responsable por pertenecer a determinados grupos, pudiendo incluso derivar en una falta de celeridad en la investigación o en el juzgamiento. Del mismo modo, para las mujeres funcionarias puede ser más difícil la promoción en su carrera profesional.

La constatación de este contexto hace indispensable explorar elementos conceptuales que aportan las teorías de género y dar una mirada diferente a la atención en justicia situada desde ese paradigma. La perspectiva de género supone considerar al género como una categoría de análisis que plantea “una multiplicidad de propuestas, programas y acciones alternativas a los problemas sociales que generan la desigualdad entre los géneros”¹³ y ayuda a visibilizar y entender los matices que existen entre las personas y sus realidades.

Algunos conceptos centrales en este sentido son la adecuada comprensión del sistema binario sexo/género, como aquel que considera que el género y el sexo abarcan dos, y solo dos, categorías rígidas, a saber, masculino/hombre y femenino/mujer,¹⁴ ya que desde ese molde la sociedad humana ha ido construyendo sus relaciones de poder desiguales entre hombres y mujeres y entre las personas que desafían en sus identidades sexuales ese sistema. También, identificar y comprender el

geográfica y el estatus como migrante, indígena, refugiada, desplazada, niña o persona que vive con VIH/SIDA, en una zona de conflicto u ocupada por una potencia extranjera, que se combinan para determinar la posición social de una persona. La interseccionalidad es una herramienta analítica para estudiar, entender y responder a las maneras en que el género se cruza con otras identidades y cómo estos cruces contribuyen a experiencias únicas de opresión y privilegio. Se trata, por tanto, de una metodología indispensable para el trabajo en los campos del desarrollo y los derechos humanos. Gauché Marchetti, Ximena y AA. VV., “Glosario”, *op. cit.*

13. Uña, Octavio; Hernández, Alfredo, (dirs.), *Diccionario de sociología*, Madrid, Editor ESIC, 2004, p. 610.

14. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva (OC 24/17), “Identidad de género e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo”, párr. 32 letra c), 24 de noviembre de 2017.

impacto de los estereotipos de sexo, sexuales o de género¹⁵ es indispensable para lograr los efectos que la perspectiva de género persigue.

Luego, los conceptos de heteronormatividad y cisnormatividad y su comprensión también son relevantes para que la justicia pueda recoger un enfoque de género en el acceso de las personas usuarias. El primero se refiere a

... sesgo cultural a favor de las relaciones heterosexuales, las cuales son consideradas normales, naturales e ideales y son preferidas por sobre relaciones del mismo sexo o del mismo género. Ese concepto apela a reglas jurídicas, religiosas, sociales, y culturales que obligan a las personas a actuar conforme a patrones heterosexuales dominantes e imperantes.¹⁶

Por su parte, cisnormatividad hace referencia a una

... idea o expectativa de acuerdo a la cual, todas las personas son cisgénero, y que aquellas personas a las que se les asignó el sexo masculino al nacer siempre crecen para ser hombres y aquellas a las que se les asignó el sexo femenino al nacer siempre crecen para ser mujeres.¹⁷

Así las cosas, la perspectiva de género y los elementos teórico-conceptuales que aporta pueden ser un método o herramienta de especial utilidad para la justicia, sobre todo en las causas de violencia a mujeres y personas LGTBI, asumiendo que, en sus diversas manifestaciones, la violencia es una de las formas más graves de discriminación y exclusión que puede afectar a las personas.

15. Los estereotipos de género se refieren a la construcción social y cultural de hombres y mujeres, dadas sus diferencias en funciones físicas, biológicas, sexuales y sociales. Se reconocen en general como construcciones sobre el sexo, la sexualidad, los roles sexuales y aquellos compuestos. Véase Cook, Rebecca; Cusack, Simone, *Estereotipos de género. Perspectivas Legales Transnacionales*, Pennsylvania, Universidad de Pennsylvania Press, 2009, (trad. Andrea Parra), Profamilia, 2010, prólogo de Louise Armour. Título Original: *Gender Stereotyping: Transnational Legal Perspectives*.

16. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva 24/17, *op. cit.*, párr. 32 letra u).

17. *Ibíd.*, párrafo 32 letra t).

Justicia y perspectiva de género en el Derecho Internacional de los derechos humanos

Específicamente en relación a las mujeres, a partir de lo que dispone la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), el Comité de personas expertas que vigila su cumplimiento ha dicho en su Recomendación General N° 33 que el derecho de acceso de las mujeres a la justicia es esencial para la realización de todos los derechos protegidos en virtud de la Convención. Lo describe como un elemento fundamental del estado de derecho y la buena gobernanza, junto con la independencia, la imparcialidad, la integridad y la credibilidad de la judicatura, la lucha contra la impunidad y la corrupción, y la participación en pie de igualdad de la mujer en la judicatura y otros mecanismos de aplicación de la ley. De esta forma, se reconoce además el derecho de acceso a la justicia como pluridimensional, indicando que abarca la justiciabilidad, la disponibilidad, el acceso, la buena calidad, el suministro de recursos jurídicos para las víctimas y la rendición de cuentas de los sistemas de justicia.¹⁸

Ha dicho también este Comité que en la práctica ha observado una serie de obstáculos y restricciones que impiden a las mujeres realizar su derecho de acceso a la justicia en pie de igualdad, incluida una falta de protección jurisdiccional efectiva de los Estados parte en relación con todas las dimensiones del acceso a la justicia. Esos obstáculos se producen en un contexto estructural de discriminación y desigualdad, debido a factores como los estereotipos de género, las leyes discriminatorias, los procedimientos interseccionales o compuestos de discriminación y las prácticas y los requisitos en materia probatoria, y al hecho de que no ha asegurado sistemáticamente que los mecanismos judiciales son física, económica, social y culturalmente accesibles a todas las mujeres. Todos estos obstáculos constituyen violaciones persistentes de los derechos humanos de las mujeres.¹⁹ Es importante

18. CEDAW/C/GC/33. A los fines de la presente recomendación general, todas las referencias a la “mujer” debe entenderse que incluyen a las mujeres y a las niñas, a menos que se indique específicamente otra cosa. 3 de agosto de 2015, párrafo 1.

19. *Ibidem*, párrafo 3.

consignar que la misma CEDAW reconoció ya en 1979 la existencia de los estereotipos como un obstáculo en la vida de las mujeres.²⁰

Por su parte, dentro del sistema interamericano de derechos humanos del que Chile forma parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en su Informe de 2007 “Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas” observó tempranamente que la gran mayoría de los casos de violencia contra las mujeres se encuentran marcados por la impunidad, lo cual alimenta la perpetuidad de esta grave violación.²¹ En el mismo documento, la Comisión define el acceso a la justicia como el acceso *de iure* (de derecho) y *de facto* (de hecho) a instancias y recursos judiciales de protección frente a actos de violencia, de conformidad con los parámetros internacionales de derechos humanos.²²

A partir de ello, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha ido desarrollando progresivamente una línea avanzada de estándares que tienen directa relación con la perspectiva de género en relación a la justicia y su acceso para mujeres y personas LGBTI. Ello ha sido a partir de los casos sobre violencia contra mujeres, niñas y adultas, en que ha debido intervenir evidenciando la necesidad de la incorporación de la perspectiva de género en los sistemas de justicia nacionales. En esa ruta ha relevado la importancia que tiene la identificación de los estereotipos de género como obstáculo a la justicia, por ejemplo.

Podemos citar como casos emblemáticos a un grupo de ellos resueltos contra México. A saber “González y otra” o “Campo

20. El artículo 5 de la CEDAW indica que los Estados parte deben tomar medidas apropiadas para: “a) modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres”.

21. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe “Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas”, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68, 2007, p. 1.

22. *Ibidem*, p. 3.

Algodonero”²³ fallado en 2009; y “Fernández Ortega y otros”²⁴ y “Rosendo Cantú y otra”²⁵ fallados en 2010.

La gravedad de los hechos de violencia a mujeres que motivan el llamado “caso Campo Algodonero” supone un avance sustancial, y la identificación de los estereotipos y sus efectos como parte de los elementos de contexto que se pueden considerar en casos de extrema violencia.²⁶ El caso se relacionó con la responsabilidad internacional del Estado por la desaparición y ulterior muerte de tres jóvenes cuyos cuerpos fueron encontrados en noviembre de 2001. En su sentencia, la Corte IDH responsabilizó al Estado aun cuando la violencia había sido ejercida por particulares, considerando el contexto de violencia en que estos se habían desarrollado y la actuación de las autoridades nacionales frente a la investigación de este caso de violencia que, además, involucraba a menores de 18 años. El fallo valoró que la doble condición de las víctimas como mujeres y pobres fue el motivo por el cual los agentes estatales y los tribunales de justicia no cumplieron su labor de investigar e identificar a los responsables de los asesinatos, condenando el uso de estereotipos de género por parte de órganos estatales, especialmente, tribunales de justicia. Los definió como una “pre-concepción de atributos, conductas o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente”.²⁷ De ello se pudo desprender que al momento de investigar la violencia algunas autoridades actuaron bajo sus efectos, lo cual, sumado a la inacción estatal en el comienzo de la investigación, permitió concluir a la Corte IDH que esta indiferencia, por sus consecuencias respecto a la impunidad del caso, reproduce la violencia que se pretende atacar, sin perjuicio de que constituye en

23. Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso González y otros (Campo Algodonero) vs. México”, sentencia del 16/11/2009, serie C 205.

24. *Ibidem*, “Caso comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay”, sentencia del 24/08/2010, serie C 215.

25. *Ibidem*, “Caso Rosendo Cantú y otra vs. México”. Sentencia Serie C 216, 31 de agosto de 2010.

26. Las referencias de esta parte están tomadas de Gauché Marchetti, Ximena, “Acerca del concepto de estereotipos en el sistema interamericano de derechos humanos. Un aporte para el abordaje de causas de violencia a mujeres”, en *Revista Actualidad Jurídica*, Año XXI, N° 41, Universidad del Desarrollo, enero 2020, pp. 217-239.

27. Corte Interamericana de Derechos Humanos, “González y otras (‘Campo Algodonero’), *op. cit.*, párr. 401.

sí misma una discriminación en el acceso a la justicia. La impunidad de los delitos cometidos envía el mensaje de que la violencia contra la mujer es tolerada, lo que favorece su perpetuación y la aceptación social del fenómeno, el sentimiento y la sensación de inseguridad en las mujeres, así como una persistente desconfianza de estas en el sistema de administración de justicia.²⁸ Teniendo en cuenta las manifestaciones efectuadas por México, la Corte IDH asoció la subordinación de la mujer a prácticas basadas en estereotipos de género socialmente dominantes y socialmente persistentes, condiciones que se agravan cuando los estereotipos se reflejan, implícita o explícitamente, en políticas y prácticas, particularmente en el razonamiento y el lenguaje de las autoridades de policía judicial, como ocurrió en el caso. Dice así que la creación y uso de estereotipos se convierte en una de las causas y consecuencias de la violencia de género en contra de la mujer.²⁹

Entre 2018 y 2021, nuevos casos fallados por el tribunal interamericano de derechos humanos han reforzado la importancia del análisis de género en la justicia sobre violencia a mujeres. Se trata de los casos López Soto contra Venezuela; V.R.P, V.P.C y otros contra Nicaragua; y Atenco contra México, de 2018, y el caso Guzmán Albarracín contra Ecuador, de 2020. En el caso López Soto contra Venezuela añadió

... que es posible asociar la subordinación de la mujer a prácticas basadas en estereotipos de género socialmente dominantes y socialmente persistentes. En este sentido, su creación y uso se convierte en una de las causas y consecuencias de la violencia de género en contra de la mujer, condiciones que se agravan cuando se reflejan, implícita o explícitamente, en

28. Al respecto, el Tribunal resalta lo precisado por la CIDH en su informe temático sobre “Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia” en el sentido de que la influencia de patrones socioculturales discriminatorios puede dar como resultado una descalificación de la credibilidad de la víctima durante el proceso penal en casos de violencia y una asunción tácita de responsabilidad de ella por los hechos, ya sea por su forma de vestir, por su ocupación laboral, conducta sexual, relación o parentesco con el agresor, lo cual se traduce en inacción por parte de los fiscales, policías y jueces ante denuncias de hechos violentos. Esta influencia también puede afectar en forma negativa la investigación de los casos y la valoración de la prueba subsiguiente, que puede verse marcada por nociones estereotipadas sobre cuál debe ser el comportamiento de las mujeres en sus relaciones interpersonales. Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia...”, *op. cit.*, expediente de anexos a la demanda, tomo VII, anexo 2, folio 1822.

29. *Ibidem*, “Caso González y otros (“Campo Algodonero)”, *op. cit.*, párrs. 401 y 402.

políticas y prácticas, particularmente en el razonamiento y el lenguaje de las autoridades estatales.³⁰

En este caso, la Corte IDH determinó que Venezuela es responsable por los hechos de tortura y violencia sexual sufridos por Linda Loaiza López Soto, todo ello en violación de disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). En particular, la Corte IDH refuerza el concepto de estereotipo de género y aborda la obligación de debida diligencia estricta en la prevención de la violencia contra la mujer.

El caso “V.R.P, V.P.C y otros contra Nicaragua”, en tanto, tuvo como antecedentes la falta de respuesta estatal frente a la violación sexual cometida por un actor no estatal contra una niña, quien al momento de los hechos tenía ocho años de edad y afirmó que el responsable sería su padre, así como las alegadas afectaciones a los derechos a la integridad personal, a la dignidad, vida privada y autonomía, a la igualdad y no discriminación y a la protección especial como niña, particularmente por el alegado incumplimiento del deber de investigar con la debida diligencia, en un plazo razonable y de manera acorde con una perspectiva de género y los deberes estatales reforzados derivados de la condición de niña de la víctima, toda vez que esta habría sido gravemente revictimizada con un impacto severo en su integridad psíquica y en la de su madre y hermanos. En este caso nuevamente la Corte IDH relevó la necesidad de identificar los estereotipos que pueden incidir negativamente en la acción de la justicia.³¹ Aún más, afirma que el Estado

30. *Ibidem*, “Caso López Soto y otros vs. Venezuela. Fondo, reparaciones y costas”, sentencia del 26/09/2018, serie C 362, párr. 235.

31. Dice específicamente que es necesario resaltar que el proceso penal por casos de violencia sexual lleva insito una serie de dificultades técnicas propias que hacen difícil su enjuiciamiento. Es común que existan escasas pruebas sobre lo sucedido, que el acusado afirme su inocencia, y que la discusión se circunscriba a la palabra de una persona contra otra. A ello se suman los prejuicios e ideas preconcebidas y estereotipadas propias del sistema patriarcal que existen en el imaginario social en torno a la violencia sexual. Los jurados son susceptibles de trasladar al procedimiento tales prejuicios e ideas y ser influenciados por ellos al momento de valorar la credibilidad de la víctima y la culpabilidad del acusado, condicionando de modo especial a quienes no poseen una capacitación especial en este tipo de delitos. Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso V.R.P, V.P.C y otros vs. Nicaragua”, sentencia del 08/03/2018, serie C 350, párr. 264.

debe adoptar e implementar capacitaciones y cursos, de carácter permanente, para funcionarios públicos que por su función en el sistema de administración de justicia trabajen con temáticas de violencia sexual. También, que dichas capacitaciones y cursos deben versar sobre estándares de debida diligencia en la investigación de casos de violencia sexual contra niñas, niños y adolescentes, así como su erradicación y las medidas de protección a adoptar, pero además, indicando que las capacitaciones deben impartirse desde una perspectiva de género y de protección de la niñez, tendiente a la deconstrucción de estereotipos de género y falsas creencias en torno a la violencia sexual, para asegurar que las investigaciones y enjuiciamientos de estos hechos se realicen de acuerdo a los más estrictos estándares de debida diligencia.³²

En 2020, a propósito del primer caso sobre violencia sexual contra una niña en contexto educativo –el caso Guzmán Albarracín contra Ecuador– la Corte IDH reforzó la idea de la importancia determinante de la incorporación de la perspectiva de género en el abordaje de causas de violencia.³³

En lo que refiere a los derechos de las personas LGBTI y la justicia también hay desarrollos del sistema interamericano resaltando la relevancia de incorporar la perspectiva de género. Un informe de 2019 de la CIDH contextualiza que uno de los desafíos mayores para tal grupo de personas tiene que ver con el acceso a la justicia de forma efectiva. Si bien se reconoce la constante promulgación de legislación sobre inclusión de la orientación sexual y/o identidad de género como circunstancias agravantes del delito en diversos países de la región, como en Chile, se advierte que, no obstante ello, la implementación de tales medidas con frecuencia es débil, debido a las ineficiencias y obstáculos que existen en el acceso a la justicia respecto de crímenes de odio, incluyendo

32. *Ibidem*, párr. 392.

33. *Ibidem*, “Guzmán Albarracín y otras vs. Ecuador. Fondo, reparaciones y costas”, sentencia del 24/06/2020, serie C No. 405. “150. La Corte entiende que debe integrarse la perspectiva de género en el análisis de hechos que podrían configurar malos tratos, pues ello permite analizar de un modo más preciso su carácter, gravedad e implicancias, así como, según el caso, su arraigo en pautas discriminatorias. En ese sentido, actos de violencia sexual pueden presentar una especificidad propia respecto a mujeres y niñas. A fin de determinar el sufrimiento de malos tratos, “el género es un factor fundamental”, al igual que la edad de la víctima...”.

la prevalencia de prejuicios en las investigaciones y la falta de entrenamiento de la policía, especialistas forenses, fiscales y jueces.³⁴

También, en el informe referido se levanta la importancia que jueces y juezas pueden tener en torno a garantizar el acceso a la justicia de grupos en condición de vulnerabilidad a través de sus decisiones. Esto, por cuanto el sistema interamericano reconoce que las juezas y los jueces son los principales actores para lograr la protección judicial de los derechos humanos en un Estado democrático, así como del debido proceso que debe observarse cuando el Estado puede establecer una sanción.³⁵

En enero de 2018, la Opinión Consultiva 24/17 –sobre identidad de género e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo– ha reiterado estándares internacionales de derechos humanos, dejando establecido que ninguna norma, decisión o práctica de Derecho Interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual, su identidad de género y/o su expresión de género.³⁶

En marzo de 2020, los estándares desarrollados especialmente en torno a la incidencia de los estereotipos en la acción de la justicia

34. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Reconocimiento de derechos de personas LGBTI”, 2018, párr. 192 y 204.

35. *Ibidem*, párr. 205. “En este contexto, la CIDH urge a los Estados a actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, procesar, sancionar y reparar las violaciones de derechos humanos perpetradas por actores estatales o privados contra las personas LGBTI, a través de medidas integrales y efectivas que promuevan la investigación rigurosa, y aseguren el acceso afectivo a la justicia de la población LGBTI, incluyendo la adopción de protocolos específicos para la debida actuación de funcionarios y administradores de justicia, en particular cuando han sido sometidos a la violencia y a la discriminación. La CIDH resalta que esa labor debe ser emprendida por todas las ramas de la administración de justicia, a través de esfuerzos concertados, conjuntos y contundentes, a fin de hacer frente a la violencia y discriminación sistemática sufrida por las personas LGBTI, combatir la impunidad generalizada vinculada a dichos actos, y garantizar efectivamente el derecho a la justicia de la población LGBTI. Asimismo, la CIDH recomienda que los Estados lleven a cabo la adecuación de un sistema de justicia que tenga en cuenta el respeto y la protección de los derechos de las personas LGBTI, considerando particularmente su orientación sexual—real o percibida— identidad de género o diversidad corporal”.

36. Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Opinión Consultiva OC-24/17, *op. cit.*, párr. 78.

y de los agentes estatales se han extendido a la violencia que pueden ejercer agentes del Estado contra personas trans. En la sentencia dictada en el caso *Azul Marín contra Perú*, la Corte IDH señaló que la violencia contra las personas LGBTI está basada en prejuicios, percepciones generalmente negativas hacia aquellas personas o situaciones que resultan ajenas o diferentes. Agrega que la violencia contra las personas LGBTI tiene un fin simbólico: la víctima es elegida con el propósito de comunicar un mensaje de exclusión o de subordinación. La violencia ejercida por razones discriminatorias tiene como efecto o propósito el de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona objeto de dicha discriminación, independientemente de si la persona se autoidentifica o no con una determinada categoría. Esta violencia, alimentada por discursos de odio, puede dar lugar a crímenes de odio.³⁷

En 2021, a propósito de las garantías de no repetición decretadas en el caso *Vicky Hernández contra Honduras*, la Corte ordenó al Estado adoptar un protocolo de investigación y administración de justicia durante los procesos penales para casos de personas LGBTI víctimas de violencia, con carácter vinculante de acuerdo con la normativa interna y dirigido a todos los funcionarios públicos que intervengan en la investigación y tramitación de procesos penales en casos de personas LGBTI víctimas de violencia, así como al personal de salud público y privado que participe en dichas investigaciones. Agregó que dicho protocolo debe incluir la obligación de que los agentes estatales se abstengan de hacer uso de presunciones y estereotipos discriminatorios al momento de recibir, procesar e investigar las denuncias.³⁸

37. *Ibidem*, “Caso *Azul Marín y otra vs. Perú*”, sentencia del 12/03/2020, serie C 402, párrs. 92 y 93.

38. *Ibidem*, “Caso *Vicky Hernández vs. Honduras*”, sentencia del 26/03/2021, serie C 422, párr. 176.

Género en el Poder Judicial chileno

Algunos antecedentes normativos que dan contexto a una incorporación reciente

La Constitución Política de la República de Chile de 1980 (CP 1980) consagra la igualdad ante la ley y la prohibición de diferencias arbitrarias en el artículo 19 N° 2, recogiendo a su vez el reconocimiento a diversas dimensiones de acceso a la justicia en el numeral 3 del mismo artículo, consagrando así aspectos centrales del debido proceso. Entre las bases de la institucionalidad, la CP 1980 indica en su artículo 1 que “las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos” y que “el Estado está al servicio de la persona humana”, siendo su finalidad promover el bien común, “para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a cada persona su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a sus derechos”.

Diversas leyes, en tanto, han recogido el reconocimiento de derechos a fin de favorecer la igualdad debida entre todos los seres humanos, o han regulado situaciones en que se evidencia la especial vulnerabilidad por género y diversidad sexual a que están expuestas muchas personas. En este sentido, constituyen avances relevantes la Ley N° 19284 sobre plena integración social de personas con discapacidad; la Ley N° 20348, que resguarda el derecho a la igualdad en las remuneraciones; la Ley N° 20422, que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad; la Ley N° 20609, que establece medidas contra la discriminación; la Ley N° 20830, que crea el acuerdo de unión civil; la Ley N° 21120, que reconoce y da protección al derecho a la identidad de género; la Ley N° 20750, que establece el respeto al género, a la orientación sexual y a la identidad de género en la televisión abierta; la Ley N° 20968, que tipifica los delitos de tortura y de tratos crueles, inhumanos y degradantes y protege a esas mismas categorías; y la Ley N° 20940, que moderniza el sistema de relaciones laborales, indican que configuran actos de discriminación las distinciones, exclusiones o preferencias basadas, entre otros motivos, en la orientación sexual e identidad de género. Asimismo, otras leyes han ido recogiendo figuras o regulando situaciones que afectan de manera diferenciada a mujeres. Tal es el caso de la Ley N° 20005, que sanciona

y tipifica el acoso sexual, las Leyes N° 20066 y 20480, regulatorias de la violencia intrafamiliar, la Ley N° 21153, que tipifica el delito de acoso sexual en espacios públicos, la Ley N° 21212, que modificó la normativa nacional ampliando el marco legal del femicidio o la N° 21264, que suprime el impedimento de segundas nupcias.

Dado que Chile ha firmado y ratificado tratados internacionales sobre derechos humanos y ha aceptado en algunos casos la competencia de los órganos llamados a supervisar el cumplimiento de los compromisos contraídos en tales instrumentos, es especialmente relevante tener presente también estándares internacionales en la materia. Ello, de cara a la relación e interdependencia entre el Derecho Nacional y el Derecho Internacional de los derechos humanos y la responsabilidad internacional del estado. Este es el caso de la CADH, la CEDAW, o la Convención de Belém do Pará, entre otras.

El marco normativo nacional chileno para asumir estos compromisos internacionales está dado por el artículo 5, inciso 2 de la CP 1980, que establece como límite al ejercicio de la soberanía el respeto de los órganos del Estado a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, reconocidos en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes, así como por la Constitución Política. Con esta norma, se reconoce la retroalimentación recíproca que corresponde entre el Derecho Nacional y el Derecho Internacional de los derechos humanos, como principio también de armonización entre ambos órdenes normativos que rigen en un Estado. De esta forma, quien juzga a nivel nacional debería interpretar y aplicar el Derecho Internacional de los derechos humanos cuando este fije una ventaja sobre el Derecho Nacional; a su vez, los tribunales internacionales deben considerar el Derecho Nacional que mejora o complementa el Derecho Internacional.

Consecuente con lo anterior, debe tenerse presente la variedad de expresiones normativas del Derecho Internacional de los derechos humanos, la relevancia de las normas de *ius cogens* como orden público internacional y la existencia de instrumentos de diversa naturaleza que contribuyen a la formación de estándares internacionales de derechos humanos de aplicabilidad en materias específicas y que ayudan a concretar el principio de interpretación evolutiva de

las normas de derechos humanos. La CIDH ha definido como tales estándares jurídicos

... al conjunto de decisiones judiciales, informes temáticos y de país, y otras recomendaciones adoptadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El término “estándares jurídicos”, asimismo, se refiere a los tratados regionales de derechos humanos que gobiernan el sistema interamericano, como la Convención Americana y la Convención de Belém do Pará. El concepto, de igual forma, se refiere a las sentencias y opiniones consultivas emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.³⁹

El principio de retroalimentación entre el orden normativo internacional y el nacional, aceptado ampliamente por la Corte IDH, deriva de la consideración de que las obligaciones que surgen de los tratados internacionales de derechos humanos para los Estados no van solo en beneficio de tales Estados, sino que tienen por fin salvaguardar la dignidad humana, por lo cual se miran como instrumentos vivos, es decir, su interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales.⁴⁰

Los órganos del Estado, incluidos sus jueces y juezas, están sometidos a los tratados de que es parte el Estado al que pertenecen, lo cual les obliga a velar por el respeto de los efectos de las disposiciones de tales acuerdos, en cumplimiento del principio de que lo pactado obliga al Estado. Respecto de la CADH cumpliendo su cometido, en su primera sentencia la Corte IDH señaló que “El ejercicio de la función pública tiene unos límites que derivan de que los derechos humanos son atributos inherentes a la dignidad humana y, en consecuencia, superiores al poder del Estado”.⁴¹ Estableció así que el deber estatal de actuar con la debida diligencia frente a las violaciones de los derechos humanos abarca cuatro obligaciones: la prevención, la investigación, la sanción y la reparación de las violaciones para evitar la impunidad.

39. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Estándares jurídicos: igualdad de género y derechos de las mujeres*, 2015.

40. Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile”, sentencia del 24/02/2012, serie C 239, párr. 83.

41. *Ibidem*, “Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras”, sentencia del 29/07/1988, serie C 04, párr. 165.

Años después, al resolver un caso promovido contra Chile, estableció el llamado control de convencionalidad, indicando que el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.⁴²

Frente a estos estándares internacionales de derechos humanos sobre igualdad, no discriminación, género y justicia, Chile viene dando constantes pruebas de una voluntad estatal de adecuación en el marco de las obligaciones estatales de respeto y garantía.

En 2015 Chile firmó la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia y la Convención Interamericana contra toda Forma de Discriminación e Intolerancia contra la Discriminación.⁴³ Consecuente con esto, ya en 2014

42. *Ibidem*, “Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sentencia del 26/09/2006, serie C 154, párr. 124. Desde allí en adelante, el control de convencionalidad, en cuanto doctrina dirigida hacia los Estados, ha tenido un importante desarrollo jurisprudencial. Sus lineamientos se han ido expresando así en la resolución de diversos casos referidos a la responsabilidad de diversos Estados y sus agentes. Uno de los casos más relevantes del sistema interamericano es el Caso Atala Riffo y niñas contra Chile. En efecto, en su sentencia del año 2012 le señaló al Estado chileno que, conforme lo ha establecido en su jurisprudencia previa, la Corte Interamericana de Derechos Humanos es consciente de que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia, también están sometidos a aquel, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Así, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un control de convencionalidad entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, reiterando que en esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana. Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile”, sentencia del 24/02/2012, serie C 239, párrs. 281 y 282.

43. Doc. OEA/Ser.P AG/RES. 2804 (XLIII-O/13) 5 de junio de 2013. Esta Convención consagra en los artículos 2 y 3 que todo ser humano es igual ante la ley y tiene derecho a igual protección contra toda forma de discriminación e intolerancia en cualquier ámbito de la

y en el marco de su Examen Periódico Universal (EPU) ante el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Chile señaló que la adecuación del ordenamiento jurídico interno al Derecho Internacional de los derechos humanos es preocupación permanente.⁴⁴ Además, consta el compromiso del Estado chileno en el tercer ciclo del EPU, cuyo informe final señala⁴⁵ que el Estado expuso que Chile ha hecho

... un gran esfuerzo para aplicar las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad y el Protocolo Iberoamericano de Actuación Judicial para mejorar el acceso a la justicia de las personas y grupos en condiciones de vulnerabilidad.⁴⁶

Y que “... los tribunales eran cada vez más conscientes de las exigencias de las personas lesbianas, gais, bisexuales, transgénero e intersexuales y habían adoptado diversas medidas para promover el acceso a la justicia de las personas con discapacidad”.⁴⁷ Esto debe ser puesto además en el contexto que surge desde la sentencia Atala Riffo y niñas contra Chile de 2012. En tal fallo la Corte IDH dejó establecido que los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación *de iure* o *de facto* y que están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discrimi-

vida pública o privada y que tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección, en condiciones de igualdad, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales consagrados en sus leyes nacionales y en los instrumentos internacionales aplicables a los Estados partes, tanto a nivel individual como colectivo. El artículo 10, en tanto, consagra que los Estados partes se comprometen a asegurar a las víctimas de la discriminación e intolerancia un trato equitativo y no discriminatorio, la igualdad de acceso al sistema de justicia, procesos ágiles y eficaces, y una justa reparación en el ámbito civil o penal, según corresponda, a partir de haber reconocido que la discriminación puede estar basada, entre otros motivos, en el sexo, orientación sexual, identidad y expresión de género.

44. Doc. Opiniones sobre las conclusiones y/o recomendaciones, compromisos voluntarios y respuestas presentadas por el estado examinado. Revisión. 16 de junio de 2014. Chile. Disponible en: <https://bibliotecadigital.indh.cl/bitstream/handle/123456789/652/Informe.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

45. Official Documents System of the United Nations. Disponible en: https://www.uchile.cl/dam/jcr:15895054-8c05-4553-b5f4-6326b4b8e8bf/informe_epu_medio_termino.pdf [fecha de consulta: 06/10/2020]

46. Asamblea General de las Naciones Unidas, “Informe del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal”, Chile A/HRC/41/6, 2 de abril de 2019.

47. Ídem.

minoritarias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias.⁴⁸ Además, estableció la obligación de capacitación para todas las personas funcionarias públicas, particularmente funcionarios judiciales, a través de la implementación de programas y cursos permanentes de educación y capacitación en derechos humanos, orientación sexual y no discriminación, protección de los derechos de la comunidad LGBTI; y discriminación y superación de estereotipos de género en contra de la población LGBTI.⁴⁹

Desarrollos institucionales en torno a la incorporación de una perspectiva de género en el Poder Judicial chileno

En febrero de 2015 el Pleno de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia chilena aprobó una propuesta de trabajo con el objeto de incorporar la perspectiva de género en el PJUD mediante iniciativas de corto y mediano plazo. Dicha propuesta consideró la elaboración de un diagnóstico para conocer la situación en la materia, a partir de la cual se proyectó la creación de una Política de Igualdad de Género para este poder del Estado. En el marco de este acuerdo, en julio de 2016 se creó la “Secretaría Técnica de Igualdad de Género y No Discriminación” (STCS) para impulsar políticas y acciones encaminadas a esa incorporación de la perspectiva de género en el Poder Judicial.⁵⁰

La Política de Igualdad de Género y No Discriminación del Poder Judicial⁵¹ chileno fue construida a partir de un diagnóstico institucional

48. Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile”, *op. cit.*, párrs. 79 y 80.

49. *Ibidem*, párrs. 268 a 272.

50. Tal unidad fue creada como dependiente de la Presidencia de la Corte Suprema y quedó a cargo de la Ministra Andrea Muñoz Sánchez (Secretaría Técnica de Género y No Discriminación). Disponible en: <http://secretariadegenero.pjud.cl/>

51. Secretaría Técnica de Género y No Discriminación. Disponible en: <http://secretariadegenero.pjud.cl/index.php/politica-genero-pjud> [fecha de consulta: 21/10/2021].

y un proceso participativo interno de amplia cobertura, con el objetivo de hacerse cargo de la implementación de las normas internacionales de derechos humanos que establecen obligaciones específicas para el Estado chileno en materia de igualdad y no discriminación, violencia de género y acceso a la justicia de quienes habitan el territorio, cualquiera sea su condición o sus circunstancias.

Para lograr dicho objetivo, la Política propone incorporar la perspectiva de género y derechos humanos en todo el quehacer del Poder Judicial, lo que implica que el servicio que presta la institución en todos sus ámbitos, fases y niveles tome en consideración la distinta situación que experimentan las personas y los distintos papeles que estas desempeñan –cualquiera sea su sexo, edad u otra condición– en una sociedad, a efectos de identificar las brechas y no perpetuar, con su accionar, desigualdades y discriminaciones existentes que obstaculizan el acceso efectivo a la justicia. En esta tarea el ejercicio de la actividad jurisdiccional resulta de vital importancia.

Como ejes estratégicos establece la no discriminación de género; el enfoque de género en el acceso a la justicia; la no violencia de género y la capacitación. El eje de enfoque de género a su vez tiene dos dimensiones: perspectiva de género en la atención y comunicación de los usuarios y usuarias; y perspectiva de género en el ejercicio de la administración de justicia.

En septiembre de 2018 se presentó el “Cuaderno de Buenas Prácticas para incorporar la perspectiva de género en las sentencias” desarrollado al amparo de un proyecto con EUROSOCIAL, que da cuenta de la relevancia que la herramienta de cuadernos, manuales y/o protocolos tiene para la política actual de la Excelentísima Corte Suprema.⁵² Señala expresamente la importancia de la perspectiva de género para ver y entender la situación de desventaja en que han vivido y continúan viviendo las mujeres y que es aceptada como natural.⁵³

Posteriormente, la STCS ha realizado diferentes estudios con el objeto de hacer efectivos los ejes estratégicos de la Política de Igualdad

52. *Ibidem*. Disponible en: <http://secretariadegenero.pjud.cl/index.php/component/tags/tag/buenas-practicas> [fecha de consulta: 21/10/2021].

53. *Ídem*.

de Género y No Discriminación del PJUD.⁵⁴ Tales son, como principales, el Estudio Diagnóstico de la Perspectiva de Género;⁵⁵ estudio sobre la situación de la protección de la maternidad/paternidad al interior del Poder Judicial;⁵⁶ mejoras de los sistemas de registro de datos sobre violencia en contra de las mujeres, con fines estadísticos;⁵⁷ el Estudio sobre acceso de las mujeres víctimas de violencia usuarias del Poder Judicial.⁵⁸

En materia de acoso sexual, la STCS ha elaborado un Instructivo sobre Procedimiento de actuación para la prevención, denuncia y tratamiento del acoso sexual en el Poder Judicial,⁵⁹ el que tiene como objetivo facilitar la comprensión del procedimiento de actuación para la prevención, denuncia y tratamiento del acoso sexual en el Poder Judicial, aprobado en el Acta N° 103-2018 de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 19 de junio de 2018.

Por otra parte, de forma conjunta, la STCS y la Corporación Administrativa del Poder Judicial (CAPJ) elaboraron un Protocolo de actuación para garantizar el ejercicio del derecho a la identidad de género de personas integrantes del Poder Judicial y de la Corporación

54. Secretaría de Género PJUD, Protocolo de actuación para garantizar el ejercicio del derecho a la identidad de género de las personas integrantes del Poder Judicial y la Corporación Administrativa. Disponible en: <http://secretariadegenero.pjud.cl/index.php/noticias/126-protocolo-de-actuacion-para-garantizar-el-ejercicio-del-derecho-a-la-identidad-de-genero-de-integrantes-del-poder-judicial-y-de-la-corporacion-administrativa> [fecha de consulta: 21/10/2021].

55. *Ibidem*, Estudio de diagnóstico sobre la perspectiva de género. Disponible en: <http://secretariadegenero.pjud.cl/index.php/2-central/28-estudio-genero-poder-judicial-chile> [fecha de consulta: 22/10/2021].

56. *Ibidem*, “Estudios e investigación: Presentación al Consejo Superior de la CAPJ del estudio sobre la situación de la maternidad/paternidad al interior del Poder Judicial”. Disponible en: <http://secretariadegenero.pjud.cl/index.php/noticias/60-mesas-de-trabajo-acceso-a-la-justicia-de-grupos-vulnerables-elaboracion-de-una-guia-de-actuacion-judicial-2> [fecha de consulta: 21/10/2021].

57. *Ibidem*, Estudio de mejora de los sistemas de registro de datos sobre violencia en contra de las mujeres, con fines estadísticos”, 2019 Disponible en: http://secretariadegenero.pjud.cl/images/stignd/estudios/datos/Estudio_Datos_PPT.pdf [fecha de consulta: 22/10/2021].

58. *Ibidem*, Estudio Acceso a la Justicia de las mujeres víctimas de violencia usuarias del Poder Judicial, 2020. Disponible en: <http://secretariadegenero.pjud.cl/index.php/estudio-acceso-a-la-justicia-vcvm> [fecha de consulta: 21/10/2021].

59. *Ibidem*, Instructivo Denuncias, procedimientos y sanciones en casos de acoso sexual, 2018 Disponible en: http://secretariadegenero.pjud.cl/images/documentos/instructivos/InstructivoDenunciaAcosoSexual_072018.pdf [fecha de consulta: 21/10/2021].

Administrativa,⁶⁰ aprobado en sesión 727, del 30 de enero de 2020. Adicionalmente, adoptaron la Guía sobre la Ley N° 21120 que reconoce y da protección al derecho a la identidad de género.⁶¹

En la línea de los avances identificados, desde el ámbito institucional y organizacional vinculado al PJUD, la Asociación Nacional de Magistradas y Magistrados (ANMM), la Asociación de Magistradas Chilenas (MA_CHI) y otras entidades vinculadas como la Asociación Nacional de Profesionales de la Administración del Poder Judicial (APRAJUD A.G.)⁶² y la Asociación Nacional de Consejeras y Consejeros Técnicos del Poder Judicial de Chile (ANCOT)⁶³ vienen generando acción con el fin de acelerar el trabajo destinado a la incorporación de la perspectiva de género en el PJUD, siendo esta una preocupación de la mayor parte de las personas que integran la institución.⁶⁴

En el caso de la ANMM, la creación de la Comisión de Derechos Humanos y Género en la agrupación que reúne a jueces y juezas es una

60. *Ibidem*, Protocolo de actuación para garantizar el ejercicio del derecho...”, *op. cit.*, [fecha de consulta: 25/10/2021].

61. *Ibidem*, Guía: Ley N° 21120 Reconoce y da protección al derecho a la integridad de género”, 2018. Disponible en: http://secretariadegenero.pjud.cl/images/documentos/LIG/Gu%C3%ADaLeyIG_a13052020.pdf [fecha de consulta: 21/10/2021].

62. APRAJUDA A.G., a su vez, se constituyó en 2003 como una asociación gremial que actúa como interlocutor válido ante las autoridades del PJUD y organismos vinculados. En las filas de esta organización se pueden contar profesionales que ocupan los más variados cargos del ámbito administrativo y de gestión de las unidades judiciales, desde jóvenes profesionales que inician sus carreras en la primera línea operacional, a encargados de áreas, jefes de unidades, administradores de tribunales y administradores de cortes de apelaciones. En muchos casos, estas personas profesionales tienen una dilatada trayectoria tanto en el PJUD como fuera de la institución, y/o sólida formación de pre y posgrado en gestión, desarrollo organizacional y de personas Asociación Nacional de Profesionales de la Administración del Poder Judicial (2020). Disponible en: <https://www.aprajud.cl/>

63. ANCOT, en tanto, es una asociación gremial que agrupa a profesionales de la Psicología y el Trabajo Social, que nace y se forma con la creación, por ley, del cargo de Consejero Técnico en los Juzgados de Familia (Ley N° 19968). Sus principales objetivos son velar y promover el mejoramiento de las condiciones de trabajo y económico de sus asociados, procurando el perfeccionamiento profesional y la especialización constante, fomentando la cooperación y el intercambio científico y profesional. Asociación Nacional de Consejeros y Consejeras Técnicas del Poder Judicial de Chile (2020). Disponible en: <https://ancot.cl/inicio/>

64. Otra entidad de este tipo es la Asociación Nacional de Empleados del Poder Judicial, 2020. Disponible en: <https://anejudchile.cl/>

manifestación de ello.⁶⁵ MA_CHI en tanto, nace en el año 2013 como iniciativa de un grupo de juezas y jueces, funcionarias del Poder Judicial, defensoras y fiscales, con el objetivo principal de promover y defender los derechos de las mujeres, conforme al Derecho Nacional e Internacional, en el marco de un compromiso con la igualdad, la justicia y el estado de derecho como pilares de una república democrática.⁶⁶

Por su parte, la Academia Judicial ha ido implementando una oferta regular de cursos relacionados, tanto para sus programas de formación de juezas y jueces como para el de perfeccionamiento de quienes ya forman parte del PJUD. Desde aquellos que toman como marco los estándares sobre igualdad y no discriminación del sistema interamericano a partir del caso Atala contra Chile hasta otros más específicos sobre teorías de género o sobre la ley chilena de identidad de género.

El trabajo institucional del Poder Judicial chileno y las contribuciones a su favor que surgen desde fuera se inscriben así en lo que vienen realizando otros poderes judiciales, y surgen de las recomendaciones emanadas por la Cumbre Judicial Iberoamericana de la que forma parte el Poder Judicial chileno. Tal Cumbre creó en 2014 la “Comisión Permanente de Género y Acceso a la Justicia de la Cumbre Iberoamericana” como órgano dependiente de la Asamblea Plenaria de la Cumbre, con el objetivo de dar seguimiento y continuidad al proceso de incorporación de la perspectiva de género en el marco del trabajo de la Cumbre, desarrollando propuestas que ayuden a la integración en los poderes judiciales nacionales y la elaboración del llamado “Protocolo Iberoamericano de Actuación Judicial para mejorar el acceso a la justicia”, centrado en las personas con discapacidad, migrantes, niños, niñas y adolescentes, comunidades y pueblos indígenas.

En ese contexto se han producido diversos desarrollos en otros poderes judiciales para la generación de estrategias de incorporación de la perspectiva de género en sus poderes judiciales. Estas estrategias van desde la creación de órganos de género en los poderes judiciales a cargo de realizar acciones concretas y la elaboración de protocolos de actuación o para el juzgamiento con perspectiva de género y no

65. Asociación Nacional de Magistradas y Magistrados del Poder Judicial de Chile, 2020. Disponible en: <https://www.magistrados.cl/>

66. Asociación de Magistradas Chilenas, 2020. Disponible en: <http://www.magistradaschilenas.cl/>

discriminación. Un ejemplo de la adopción de varios protocolos es México. El más reciente es el “Protocolo para juzgar con perspectiva de género”, adoptado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en noviembre de 2020 que señala que como método de análisis

... la perspectiva de género es útil para las diferentes áreas del conocimiento y no solo para alguna en particular. Por ello, poco a poco se ha ido incorporando en los distintos ámbitos, entre ellos, el jurídico. Para el derecho, la perspectiva de género ha sido un parteaguas para que el grupo de las mujeres y las minorías sexuales empiecen a figurar en un plano de igualdad frente al grupo de los hombres, para que las instituciones jurídicas –desde las más tradicionales hasta las más novedosas– atiendan a las variadas implicaciones del género, así como para que las normas sean interpretadas y aplicadas sin pasar por alto los distintos contextos a los que se enfrentan las personas, debido a esa categoría y sus múltiples efectos [...] En la administración de justicia, dicho método de análisis ha ido cobrando fuerza al grado de ser en la actualidad una obligación constitucional a cargo de todas las juezas y jueces del país. A pesar de ser una figura de reciente incorporación en el ámbito jurisdiccional mexicano, ha habido un avance sustancial en el tema, gracias a los precedentes de la SCJN y la evolución que ha tenido en los sistemas de protección de derechos humanos universal e interamericano.⁶⁷

Un aporte desde la Academia al sistema de justicia nacional: el protocolo de actuación para la atención en justicia con enfoque de género y diversidad sexual de la Universidad de Concepción

El problema de la inequidad en el acceso a la justicia en grupos históricamente sometidos a vulnerabilidad, como son las mujeres y personas LGBTI, junto a la oportunidad del compromiso formal adoptado en 2015 por el PJUD chileno con la incorporación de la perspectiva de género evidenció la necesidad de un diagnóstico preciso y amplio que permitiera identificar estereotipos, representaciones de género y prácticas

67. SCJN, Protocolo para juzgar con perspectiva de género, México, 2020, pp. 79-82. Disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/protocolos/archivos/2020-11/Protocolo%20para%20juzgar%20con%20perspectiva%20de%20g%C3%A9nero%20%28191120%29.pdf> [fecha de consulta: 21/10/2021].

de discriminación en el PJUD chileno, tanto en lo referido al acceso a la justicia de las personas, como en las relaciones entre personas integrantes de dicho Poder. Si bien se contaba con una investigación al respecto elaborada por el propio PJUD, ya referida, su diagnóstico requería ser complementado con información adicional. También, fue posible constatar la utilidad de contar con instrumentos de apoyo para la incorporación de la perspectiva de género en la justicia, pero elaborados de forma contextualizada a la realidad local y con metodologías participativas.

En el contexto de la adjudicación a la Universidad de Concepción de un Proyecto de Investigación aplicada FONDEF ID1710111 (2017-2020) financiado por la Agencia Nacional de Investigación y Desarrollo (ANID) y dirigido por la autora de este trabajo, se contó con el patrocinio de la Excelentísima Corte Suprema para elaborar el Protocolo de Actuación para la atención en justicia con enfoque de género y diversidad sexual (en adelante el Protocolo), con el propósito principal de entregar recomendaciones que favorezcan la incorporación de la perspectiva de género en las actuaciones del PJUD, con énfasis en la atención a personas usuarias y el trato entre personas integrantes de la institución.

Este instrumento entrega una mirada integrada de la realidad de género y las diversidades sexuales en el PJUD y, a partir de ella, proporciona recomendaciones específicas de actuación para los tribunales en dos niveles: aquellas destinadas a mejorar la atención en justicia que se brinda a las personas usuarias, y aquellas dirigidas a promover un mejor trato y relaciones entre integrantes del PJUD. De esta forma, queda alineado con los dos ámbitos de aplicación de la política institucional.

Una característica del Protocolo es que ha sido elaborado de forma contextualizada a las necesidades y características nacionales. Procura el uso de un lenguaje accesible pero riguroso y busca dialogar con documentos elaborados por el PJUD en el marco de la implementación de la Política de Igualdad de Género y no discriminación adoptada en febrero de 2018 y aspira a ser utilizado por todas las personas integrantes del PJUD pero ser conocido también por las personas usuarias del sistema de justicia chileno.⁶⁸

68. Se estructura en 3 partes. La primera parte, Introducción, entrega antecedentes teóricos y normativos, así como el Diagnóstico Integrado sobre género, diversidades sexuales y el Poder Judicial de Chile. La segunda parte, Recomendaciones, es el dispositivo central del Protocolo pues contienen las recomendaciones elaboradas y

El citado documento se construyó a través de una metodología participativa, contextualizada y validada⁶⁹ la cual permitió confirmar la hipótesis general de la investigación: “en el Poder Judicial chileno se identifican estereotipos, representaciones de género y prácticas discriminatorias que afectan el acceso a la justicia de los usuarios, así como la equidad en el trato a sus funcionarios al interior de la institucionalidad”.

A su vez, y a fin de complementar el diagnóstico de 2016 del propio PJUD chileno, el proyecto contempló la realización de un diagnóstico que sirviera también para la construcción del Protocolo. Este Diagnóstico Integrado fue el resultado de una metodología de investigación mixta, que contempló técnicas cuantitativas y cualitativas. Esto permitió contar con un diagnóstico sobre el acceso a la justicia en Chile en relación con el género y las diversidades sexuales, con énfasis en la atención a personas usuarias y el trato entre personas integrantes del PJUD.⁷⁰ De esta forma hoy existe un diagnóstico integrado preciso y amplio que permite identificar, con respaldo científico, la relevancia e incidencia que tienen los estereotipos, representaciones de género y prácticas de discriminación en el PJUD chileno, tanto en lo referido al acceso a la justicia de las personas como en las relaciones entre personas funcionarias de dicho poder, así como de la trascendencia que se atribuye por las propias personas que integran el PJUD a la formación y capacitación para

propuestas a partir de los antecedentes expuestos en la primera parte. Finalmente, la tercera parte, Anexos, incluye los elementos complementarios del Protocolo.

69. Este proceso fue dirigido por el equipo académico investigador de la Universidad de Concepción y contó con la colaboración de la STCS y de expertas nacionales e internacionales. Gauché Marchetti, Ximena, *Protocolo de actuación para la atención en justicia...*, op. cit. [fecha de consulta: 21/10/2021].

70. Como técnicas de levantamiento de información se realizó un reanálisis de la base de datos con que fue elaborado el Estudio Diagnóstico del Poder Judicial en el año 2016 (con 3902 encuestas válidas); se desarrollaron 27 entrevistas a informantes clave y 10 grupos focales con un total de 55 participantes de diversas zonas geográficas del país (norte, centro y sur) pertenecientes a diversos perfiles considerando tanto a personas integrantes del PJUD como a personas usuarias externas. Además, se realizó el análisis de 74 sentencias judiciales, a partir de una muestra intencionada de forma estratégica hacia los objetivos del Proyecto, considerándose sentencias del ámbito del Derecho Civil, Penal, Laboral y Familia. Gauché Marchetti, Ximena, *Protocolo de actuación para la atención en justicia...*, op. cit. [fecha de consulta: 21/10/2021].

cambiar la cultura institucional. Tal diagnóstico se encuentra contenido dentro de la Primera parte (Introducción) del Protocolo.⁷¹

De esta forma, el equipo de investigación de la Universidad de Concepción elaboró el Protocolo de acuerdo con las necesidades, características y realidad del Poder Judicial chileno, proponiendo 31 Recomendaciones dirigidas a tribunales que integran el PJUD. Son un conjunto de orientaciones sugeridas que favorecen un acceso a la justicia con enfoque de género y diversidad sexual, con énfasis en la atención a personas usuarias y el trato entre personas integrantes del Poder Judicial de Chile. Tales orientaciones consisten en buenas prácticas a fortalecer o implementar, constituidas por actuaciones, acciones e iniciativas y están divididas en dos categorías, conforme el objetivo que se persigue con ellas, diferenciadas de acuerdo con los dos niveles de destinatarios y en función de la aspiración a su implementación por cada persona integrante del Poder Judicial de la muestra, según la función que pueda desempeñar:

1. Recomendaciones para una mejor atención de justicia a personas usuarias del tribunal.
2. Recomendaciones para el mejor trato entre integrantes del tribunal.

En cada una de estas categorías se han determinado ciertas dimensiones o áreas a las cuales se dirigen en sus objetivos estas recomendaciones. En cada dimensión o área se indica quiénes serían aquellas personas que están llamadas a hacerse cargo de implementarlas, a partir de la función que desarrollan o pueden desarrollar en relación al sistema de justicia nacional en su respectiva unidad, con independencia del escalafón al que pertenecen. Así, el Protocolo contempla recomendaciones para:

- Personas que desarrollan funciones de atención directa de personas usuarias. Es el caso de quienes en alguna oportunidad deben interactuar con tales personas al recibirlas en el tribunal, al responder consultas (guardias, personas empleadas u oficiales de tribunal o Corte), así como quienes interviniendo de manera preferente en la labor de juzgar pueden también tener trato directo con personas usuarias (consejeros y consejeras técnicas, juezas y jueces en determinado tipo de audiencias).

71. Ídem.

- Personas que desarrollan funciones administrativas y de gestión de recursos (económicos, humanos, otros) en el tribunal. En este grupo se incluyen quienes realizan estas labores al interior de las unidades, tales como personas administradoras o subadministradoras de tribunal, jefaturas de unidad, ministros o ministras de la Excelentísima Corte Suprema o de Ilustrísimas Cortes de Apelaciones.
- Personas que desarrollan funciones relacionadas con el juzgamiento. Tal es el caso de ministros, ministras, fiscales judiciales, jueces, juezas, consejeros y consejeras técnicas.

De forma oficial el Protocolo fue presentado en septiembre de 2020 luego de un proceso de validación remota. Dadas las externalidades del país durante el 2020, no previstas en el diseño metodológico, el aspecto de un acompañamiento para su implementación efectiva, como validación a mayor escala (pilotaje en tribunales), no pudo efectuarse.

Por ello se optó y adjudicó a la Universidad un segundo fondo público que ha permitido articular la vinculación necesaria para continuar con la aplicación y desarrollo del Protocolo. Este será ejecutado entre 2021 y 2023 a través de una implementación participativa en sus Recomendaciones 1 a 31, con personas voluntarias integrantes de asociaciones vinculadas al PJUD, para favorecer el uso de dichas Recomendaciones.

Con ello se espera obtener al final una versión actualizada del Protocolo, a partir de la revisión del estado del arte y la experiencia desarrollada, dando cuenta con ello del dinamismo que este tema tiene en el caso chileno.

El impacto social de la incorporación (o no) de la perspectiva de género en el sistema de justicia nacional, a modo de ideas de cierre

Avanzar en materia de igualdad de género y respeto a las diversidades es uno de los desafíos impostergables para Chile en un camino hacia el desarrollo integral, inclusivo y sostenible.

Como se ha evidenciado en este trabajo, ello ha sido asumido por el PJUD. Los distintos desarrollos institucionales han ido permitiendo que grupos de personas que han sido históricamente sometidas a desigual-

dades estructurales, como mujeres y personas LGBTI, puedan verse beneficiadas y, a su vez, han permitido avanzar hacia la formación de una cultura de respeto a los derechos humanos y que fomenta la igualdad y no discriminación, hacia las diversas personas usuarias del PJUD y entre quienes integran la institución. En el caso chileno es también relevante que se pueda dar cuenta del apoyo de las asociaciones que agrupan a un porcentaje importante de personas que integran el PJUD.⁷²

Lo anterior es especialmente relevante en un contexto social como el que vive Chile desde 2017 a la fecha, marcado por constantes demandas y acciones ciudadanas en torno al abordaje de las causas que involucran a mujeres y personas LGBTI, especialmente las referidas a violencia de género por parte de los tribunales de justicia, lo que revela aún más la importancia de la atención de los tribunales a personas usuarias mujeres o LGBTI. Ello se evidencia y valida en la serie de movimientos de alcance global que han tenido un correlato en Chile, tales como el “Me Too”, “Vivas nos queremos”, que sirvió incluso para la promoción de una nueva ley,⁷³ “Ni una menos”, “Un violador en tu camino” u otros. También queda de manifiesto con el impacto en redes sociales y otros medios ante hechos y causas específicas de alta connotación social de violencia conocidas por los tribunales.⁷⁴

72. Es importante considerar que en Chile el Poder Judicial está conformado por más de 450 tribunales, desarrollándose la actuación del citado en 17 territorios jurisdiccionales, con una dotación efectiva de personal de aproximadamente 11.300 personas. Dotación efectiva Poder Judicial y Corporación Administrativa, 31 de diciembre de 2019. Información disponible en <https://www.pjud.cl/transparencia/dotacion> [fecha de consulta: 25/10/2021].

73. Martínez, Brenda, “Ley Gabriela: los detalles del proceso que busca elevar las penas y ampliar la tipificación de femicidio”, en Colegio de Abogados de Chile. Disponible en: <https://colegioabogados.cl/ley-gabriela-los-detalles-del-proyecto-que-busca-elevar-las-penas-y-ampliar-la-tipificacion-de-femicidio/> [fecha de consulta: 05/12/2022].

74. Dan cuenta de ello las siguientes situaciones. El ataque sufrido por Nabila Rifo en González Suau, Pía, “No la mató, solamente le arrancó los ojos: ¿qué está pasando con la justicia?”, en *El Desconcierto*, 11/08/2020. Disponible en: <https://www.eldesconcierto.cl/tipos-moviles/2020/08/11/voces-no-la-mato-solamente-le-arranco-los-ojos-que-esta-pasando-con-la-justicia.html> [fecha de consulta: 25/10/2021]; el asesinato de la joven lesbiana Nicole Saavedra en Aguilera, Paula, “La lucha de la familia de Nicole Saavedra, la joven lesbiana asesinada en 2016”, en *CNN Chile*. Disponible en: https://www.cnnchile.com/pais/la-lucha-de-la-familia-de-nicole-saavedra-la-joven-lesbiana-asesinada-en-2016_20190625/ [fecha de consulta: 25/10/2021]; “La muerte de Antonia Garros”, en *CNN Chile*; “Caso Antonia Garros: Condenan al Estado por negligencia de carabineros

Asimismo, diversos sectores de la sociedad civil se han encargado de poner cifras a la insatisfacción ciudadana frente a la justicia. Tal es el caso, por ejemplo, de Corporación Humanas⁷⁵ que realiza regularmente una encuesta nacional sobre percepciones de las mujeres sobre su situación y condiciones de vida en Chile. La Decimotercera Encuesta Nacional (2019) arrojó que el 86,4% de las personas encuestadas contestó afirmativamente a la pregunta ¿Considera usted que las mujeres son discriminadas en Chile?⁷⁶ Ante la pregunta ¿Cree que el Estado toma las medidas necesarias para evitar la muerte de mujeres por su condición de género? el 90,6% opina que no, un 89,5% sostiene que el acoso sexual a las mujeres es un problema grave que el Estado debe enfrentar y un 83,5% opina que en los últimos 10 años la violencia contra las mu-

previo a su muerte”. Disponible en: https://www.cnnchile.com/pais/antonia-garros-condenan-estado-negligencia-carabineros-muerte_20200114/ [fecha de consulta: 25/10/2021]; “El crimen y hallazgo posterior de Fernanda Maciel”, en *CNN Chile*; “Caso Fernanda Maciel: Mantienen prisión preventiva para Felipe Rojas, único imputado por el crimen”, en *CNN Chile*. Disponible en: https://www.cnnchile.com/pais/caso-fernanda-maciel-prision-preventiva-felipe-rojas_20200724/ [fecha de consulta: 25/10/2021]; “Gabriela Alcáino: El asesinato que cambió la ley de femicidios en Chile.” en *T13*. Disponible en: <https://www.t13.cl/noticia/nacional/gabriela-alcaino-asesinato-cambio-ley-femicidios-chile-02-03-20> [fecha de consulta: 25/10/2021]. Los delitos de connotación sexual contra Antonia Barra; Blasco, Lucía, “Antonia Barra: el caso de la joven de 21 años que se suicidó tras ser violada que estremece a Chile”, en *BBC News Mundo*. Disponible en: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-53512966> [fecha de consulta: 25/10/2021]. La muerte de la adolescente Ámbar Cornejo; Blasco, Lucía, “Ámbar Cornejo: la indignación en Chile por la muerte de una adolescente cuyo principal sospechoso es un doble asesino en libertad condicional” en *BBC News Mundo*. Disponible en: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-53692987> [fecha de consulta: 25/10/2021]. El femicidio de Norma Vásquez; Vera, Diego, “Femicidio de Norma Vásquez: familia quita patrocinio a abogada de Carabineros en la causa”, en *Biobio Chile*. Disponible en: <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-del-maule/2020/09/15/femicidio-de-norma-vasquez-familia-quita-patrocinio-a-abogada-de-carabineros-en-la-causa.shtml> [fecha de consulta: 25/10/2021].

75. Corporación Humanas es un centro de derechos humanos integrado por un grupo de mujeres feministas, profesionales y defensoras de derechos humanos, con el fin de generar un espacio de acción, reflexión e incidencia en el desarrollo institucional del país de modo de aportar a la profundización de la democracia y a la inclusión de las mujeres. Disponible en: <https://www.humanas.cl/>

76. Centro Regional de Derechos Humanos y Justicia de Género: Corporación Humanas, Decimotercera Encuesta Nacional “Percepciones de las mujeres sobre su situación y condiciones de vida en Chile 2019”. Disponible en: <https://www.humanas.cl/decimotercera-encuesta-nacional-percepciones-de-las-mujeres-sobre-su-situacion-y-condiciones-de-vida-en-chile-2019/> [fecha de consulta: 25/10/2021].

eres ha aumentado.⁷⁷ De manera adicional, la Corporación Humanas y el Observatorio de Género y Equidad,⁷⁸ en conjunto con TúInfluyes.com,⁷⁹ presentaron a fines de junio de 2020 la encuesta “Ciudadanía activa, participación política y proceso constituyente: Mujeres 2020”. Su objetivo fue conocer las percepciones de las mujeres en torno a la discriminación de género y su relevancia para la participación política, así como la definición de los principales debates en el proceso constituyente. La encuesta arrojó un 47% muy de acuerdo y un 35% de acuerdo con que las mujeres son discriminadas en la vida diaria en el acceso a la justicia.⁸⁰ Estos datos evidencian la vigencia en Chile de una ciudadanía femenina insatisfecha con la justicia y que reclama avances reales a favor de la no discriminación y la erradicación de la violencia.

En la misma línea, el Dossier Informativo Anual de la Red Chilena contra la Violencia hacia las Mujeres presenta una sistematización de estadísticas públicas entregadas por instituciones del Estado, organizaciones sociales y datos recabados por la misma red. En la versión con datos del primer semestre de 2020, la Red Chilena contra la Violencia hacia las Mujeres ha registrado 22 femicidios, un suicidio femicida y un castigo femicida.⁸¹ Respecto al acceso a la justicia esta Red denuncia que existe un “difícil acceso a la justicia, las mujeres deben enfrentar procesos profundamente desgastantes, que implican revictimización

77. Ídem.

78. El Observatorio de Género y Equidad (OGE) es una fundación que promueve el debate, seguimiento, evaluación y reflexión colectiva respecto a la situación de las mujeres en Chile y las políticas dirigidas a la promoción, respeto y garantía de sus derechos. En él colaboran instituciones y organizaciones de mujeres de la sociedad civil, en las que participan académicas y académicos, activistas y expertas/os en temas de equidad de género. <http://oge.cl/>

79. Se trata de una agencia de investigación y sondeo social de opiniones y conductas. Disponible en: <https://www.tuinfluyes.com/>

80. Centro Regional de Derechos Humanos y Justicia de Género: Corporación Humanas “Ciudadanía activa, participación política y proceso constituyente: mujeres 2020”. Disponible en: <http://www.humanas.cl/wp-content/uploads/2020/07/Ciudadan%C3%ADa-activa-participaci%C3%B3n-pol%C3%ADtica-y-proceso-constituyente-Mujeres-2020-.pdf> [fecha de consulta: 21/10/2021].

81. Red Chilena contra la Violencia hacia las Mujeres, “Violencia contra las mujeres en Chile”, 2020. Disponible en: <http://www.nomasviolenciacontramujeres.cl/wp-content/uploads/2020/08/dossier-red-corre.pdf>, p. 23 [fecha de consulta: 21/10/2021].

y pocas veces terminan con los resultados esperados”⁸² denunciando que es posible establecer que, en 2019 solo el 7,7% del total de casos de delitos sexuales terminaron en sentencia condenatoria en Chile, “... mientras que la justicia desestima las denuncias, criminaliza a las mujeres que se defienden ante su agresor”.⁸³

Por su parte, organizaciones que trabajan a favor de personas LGBTI en Chile han hecho lo propio. El XVII Informe Anual de Derechos Humanos de la Diversidad Sexual y de Género en Chile del Movimiento de Integración y Liberación Homosexual (MOVILH), destacó en 2019 una violencia inusitada contra los diversos sectores sociales, como lo es la población LGBTI”.⁸⁴ El informe destaca al PJUD como “el poder estatal más consistente con los derechos humanos LGBTI, aun cuando en torno al matrimonio igualitario y filiación homoparental está al debe”.⁸⁵ Este informe presenta, además, los resultados de la “Encuesta Visibles, mujeres lesbianas y bisexuales en Chile”, aplicada en 2019 por el MOVILH y en la que participaron 2.146 mujeres. Ese estudio indicó que el 77% de las mujeres encuestadas señala que al menos una vez en su vida sufrió actos de discriminación motivados por su orientación sexual, mientras el 23% nunca los experimentó.⁸⁶ Solo el 4% denunció la última discriminación que vivió.⁸⁷ Las principales razones de este bajo porcentaje son: “pienso que denunciar no cambiaría nada” (29%), “lo resolví sola” (29%), “no sé dónde denunciar, ni cómo hacerlo” (13%), “temor a represalias” (12%), “no quise revelar mi orientación sexual” (10%) y “no tuve tiempo” (6%)”.⁸⁸

82. *Ibidem*, p. 54.

83. *Ídem*.

84. MOVILH, “XVIII Informe anual de Derechos Humanos”, 2019. Disponible en: <http://www.movilh.cl/documentacion/Informe-DDHH-Movilh-2019.pdf> p. 9 [fecha de consulta: 21/10/2021].

85. *Ibidem*, p. 18.

86. Un 42% dice que ha sido discriminada en el último año. De estas, el 27% fue discriminada “algunas veces”, el 13% “solo una vez” y el 2% “frecuentemente”. En tanto, el 58% no ha sido discriminada en el último año. Las más repetidas formas de discriminación sufridas alguna vez en la vida en razón de la orientación sexual son las burlas e insultos (54%), seguido por la violencia psicológica (37%), el acoso callejero (29%), las amenazas (12%), el acoso sexual (11%), la violencia intrafamiliar (11%), los obstáculos para conseguir algo (11%) la violencia física (9%) y la violación (4%). *Ibidem*, p. 22.

87. *Ídem*.

88. *Ídem*.

Por cierto, el contexto provocado por la pandemia COVID-19 ha agravado exponencialmente la situación de las personas usuarias del sistema de justicia por los efectos diferenciados que produce para ciertos colectivos de personas y que se evidencian con una perspectiva de género aplicada a la realidad; desde la crisis económica mayor para mujeres jefas de hogar, hasta la necesidad de conciliar el trabajo con la vida privada y familiar, solo por dar dos ejemplos.

Los tribunales, al administrar justicia, integran, interpretan y aplican el Derecho en los casos y en las distintas materias en que intervienen, y pueden favorecer cambios reales en la vida de las personas y que estas sientan la tutela judicial como algo que efectivamente puede mejorar su realidad.

El proceso constituyente que vive el país a partir del movimiento social de octubre de 2019 entrega además una oportunidad para la profundización del cambio. Desde un enfoque o perspectiva de género son variados los temas relacionados al acceso a la justicia que se podrán abordar y regular de formas distintas a las actuales en una nueva Constitución.

Tales son, por ejemplo, derechos como la igualdad y la no discriminación, las garantías judiciales, el derecho al trabajo o el derecho a vivir libres de violencia de género. También, la armonización y retroalimentación entre el Derecho Constitucional y el Derecho Internacional de los derechos humanos; el reconocimiento de niños, niñas y adolescentes, de pueblos indígenas o de la familia como núcleo central de la sociedad en todas sus formas. Asimismo, la regulación del Poder Judicial, actualmente contenida en el Capítulo VI de la Constitución Política de 1980, podrá ser revisada en aspectos que inciden especialmente en la atención en justicia a personas usuarias o las relaciones al interior del Poder Judicial, como el marco constitucional para la organización y atribuciones de los tribunales del país o el nombramiento de jueces, juezas, ministros y ministras, entre otros.

Mejorar la vida de las personas que recurren a la justicia debería ser, en último término, el fin que persigue la incorporación de la perspectiva de género en el Poder Judicial. Es un camino que Chile ya empezó a recorrer, que no debería tener vuelta atrás y que solo tiene oportunidades para seguir avanzando.