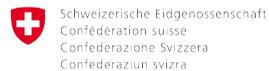


MANUAL PARA JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO



Cooperación Suiza en Bolivia



Libres de violencia

ÍNDICE GENERAL

1.	IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN	3
1.1.	¿Qué es la igualdad y no discriminación?.....	3
1.2	¿Qué es la discriminación?	3
1.3	¿Cuáles son las formas de discriminación?	4
1.5	¿A qué se denomina categorías sospechosas cuando hablamos de discriminación?	5
2	PERSPECTIVA DE GÉNERO	5
2.1	¿Qué es la perspectiva de género?.....	5
2.2	¿Qué son las relaciones desiguales de poder entre los géneros?	6
2.3	¿Qué son la discriminación y los estereotipos, prejuicios y roles de género?	7
3.	DERECHOS HUMANOS Y PERSPECTIVA DE GÉNERO	10
3.1	¿Qué son los derechos humanos?	10
3.2	¿Cuál es la relación entre los derechos humanos y la perspectiva de género?	11
3.3	¿Qué establece la Constitución Política del Estado sobre los derechos humanos?	12
3.4	¿Qué es el bloque de constitucionalidad?... ..	13
3.5	¿Cuáles son los criterios de interpretación de los derechos humanos?	14
3.6	¿Qué es el control de constitucionalidad y quiénes deben realizarlo?	15
3.7	¿Qué es el control de convencionalidad y quiénes lo deben aplicar?	16
3.8	¿Qué son los estándares internacionales de derechos humanos?	16
3.9	¿Cuáles son los principales instrumentos de derechos humanos para la incorporación de la perspectiva de género?.....	19
3.9.1.	Declaraciones y tratados	19
3.9.2.	Otros Instrumentos Internacionales	23
3.9.3.	Recomendaciones Generales del Comité CEDAW	24
3.9.4.	Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	27

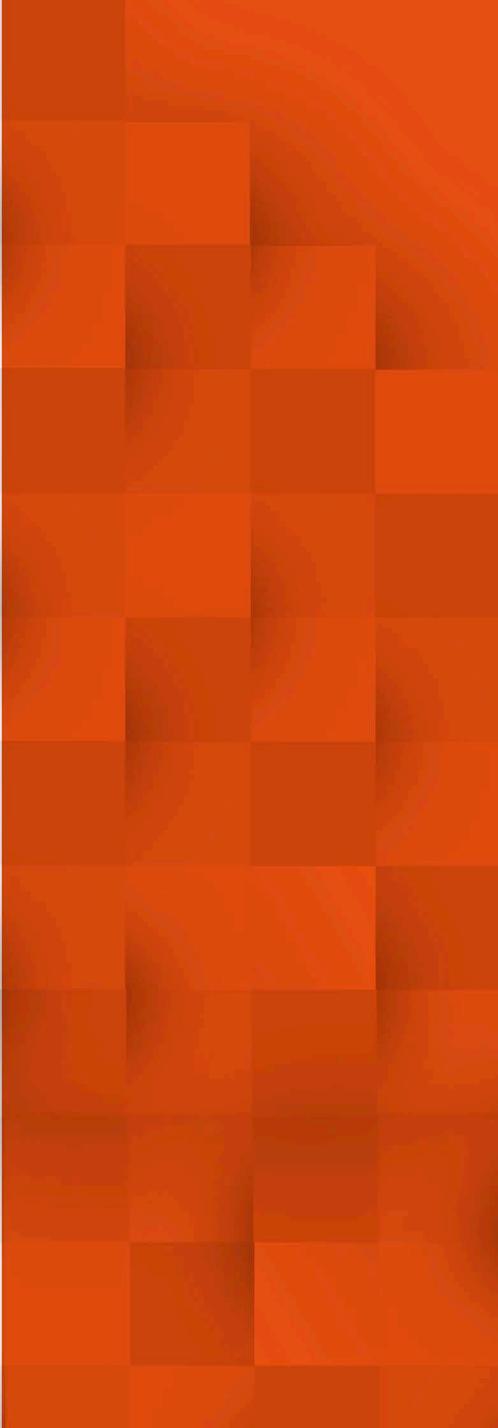
3.9.5.	Decisiones (dictámenes) de comités de derechos humanos	28
4.	JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO.....	29
4.1	¿Qué impacto tienen los estereotipos, prejuicios y discriminación de género en la función judicial?	29
4.1	¿Qué significa juzgar con perspectiva de género?.....	38
4.2	¿Quiénes deben juzgar con perspectiva de género?	39
4.3	¿Para qué incorporar la perspectiva de género?	39
4.4	¿En qué casos se debe juzgar con perspectiva de género?	40
4.5	¿A quiénes juzgar con perspectiva de género?	41
4.6	¿Cómo juzgar con perspectiva de género?	42
4.7	¿El estándar de la debida diligencia como norma para juzgar con perspectiva de género? ..	43
4.8	Proceso argumentativo con perspectiva de género.....	44

En consideración a que la perspectiva de género permite el diseño de políticas que, desde diferentes ámbitos, contribuyan a generar acciones a favor de las mujeres, a cambiar los estereotipos de género y a mejorar la situación de las mujeres al interior del órgano judicial, es necesario impulsar proyectos y programas innovadores que vinculen, atraigan y retengan a un porcentaje cada vez mayor de mujeres en la vida laboral y pública. Para llegar a ese cometido fue necesario mucho compromiso y trabajo de las magistradas que conformaban el Órgano Judicial y el Tribunal Constitucional en la gestión 2011-2017, mismas que contaron con el apoyo de la cooperación internacional a través de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH), Cooperación Suiza (COSUDE) y ONU Mujeres.

Realizando un análisis y un balance general, evidenciamos que los esfuerzos desarrollados han permitido darle cierta institucionalidad al Comité de Género, con la construcción de la Política Institucional Igualdad de Género del Órgano Judicial, aprobada a través del Acuerdo N° 055/2015 del 21 de abril del 2015 por el Consejo de la Magistratura, habiéndose constituido su Directiva y Marco estratégico para su funcionamiento y desarrollo de sus actividades. Desde mi criterio, uno de los logros más importantes de este trabajo ha sido la elaboración y puesta en vigencia del “Protocolo para juzgar con perspectiva de género”, instrumento valiosísimo para el trabajo con perspectiva de género, dado que es un documento que se debe convertir en una herramienta que guíe y facilite el trabajo del personal que administra justicia –magistradas, magistrados, juezas, jueces y el personal de apoyo del Órgano Judicial así como del Tribunal Constitucional– permitiéndoles comprender los diferentes roles, relaciones, necesidades de hombres y mujeres, así como otras diferencias pertinentes, tales como las encontradas en los pueblos indígenas y colectivos en situación de vulnerabilidad, para que los principios que rigen la política Institucional de Igualdad de Género se vea reflejada en los productos que presentan a la sociedad.

En cuanto a su contenido, el Protocolo para juzgar con perspectiva de género desarrolla construcciones conceptuales, que ayudarán a entender cómo aplicar la perspectiva de género y los derechos humanos en el ejercicio de las actividades, todo en el marco del Estado Constitucional de Derecho en el que se desenvuelve Bolivia, considerando el bloque de constitucionalidad, vale decir, legislación nacional e internacional; contiene lineamientos para juzgar con perspectiva de género en el marco de los derechos humanos, con una sistematización de estándares internacionales sobre género y justicia; propone una metodología para evitar las asimetrías de género en el ámbito judicial, está presentado en forma de herramientas que faciliten la aplicación de la perspectiva de género y los derechos humanos en la decisiones; además, identifica avances en la jurisprudencia sobre la materia, misma que la va presentando.

Finalmente, es importante que nos comprometamos en su implementación en todos los niveles del Órgano Judicial y el Tribunal Constitucional, entendiendo que es un pivote que nos ayuda a ir construyendo una cultura de respeto al diferente y búsqueda de la igualdad al interior de las instancias que administran justicia y en las decisiones que adoptan en su trabajo de juzgamiento; y con eso, ir generando una institucionalidad que lo permita y una conciencia de respeto, con varias de las otras actividades pendientes, hacerlo directamente y en coordinación con la institucionalidad nacional sensible al género, que nos permita erradicar los prejuicios de género, promoviendo los derechos humanos en la práctica judicial.



1

IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN



1.1. ¿Qué es la igualdad y no discriminación?

La igualdad, como principio, parte del criterio de igual dignidad para toda persona humana, es sostenido tanto por las declaraciones y tratados internacionales en materia de derechos humanos, como por las constituciones contemporáneas, constituyendo la base o sustento de todos los derechos fundamentales.

La igualdad y no discriminación son conceptos complementarios. Así, mientras el primero “tiene una connotación positiva ya que busca garantizar que todas las personas sean iguales en el goce y en el ejercicio de los derechos”, el segundo tiene un sentido negativo “debido a que supone la necesidad de que las personas no sean sujetas a distinciones arbitrarias e injustas”.¹

1.2. ¿Qué es la discriminación?

La discriminación es un fenómeno social que vulnera la dignidad, los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas. Se genera en los usos y prácticas sociales entre las personas, en ocasiones de manera no consciente y, en otras, intencionada e incluso sistemática.

Se discrimina cuando, con base en alguna distinción injustificada y arbitraria, relacionada con las características de una persona o su pertenencia a algún grupo específico, se realizan actos o conductas que niegan a las personas la igualdad de trato, produciéndoles un daño que puede traducirse en la anulación o restricción del goce de sus derechos humanos.

¹ COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DEL DISTRITO FEDERAL, SERVICIO PROFESIONAL EN DERECHOS HUMANOS, Herramientas para una comprensión amplia de la igualdad sustancial y la no discriminación, México, 2011, p. 9.

Todas las personas pueden ser objeto de discriminación; sin embargo, aquellas que se encuentran en situación de vulnerabilidad o desventaja, ya sea por una circunstancia social o personal, son quienes la padecen en mayor medida.

La discriminación es definida en la Ley Contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación (Ley Nº 045) como:

Ley Contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación

“La discriminación es toda forma de distinción, exclusión, restricción o preferencia fundada en razón de sexo, color, edad, orientación sexual e identidad de géneros, origen, cultura, nacionalidad, ciudadanía, idioma, credo religioso, ideología, filiación política o filosófica, estado civil, condición económica, social o de salud, profesión, ocupación u oficio, grado de instrucción, capacidades diferentes y/o discapacidad física intelectual o sensorial, estado de embarazo, procedencia, apariencia física, vestimenta, apellido u otras que tengan por objetivo o resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos por la Constitución Política del Estado y el derecho internacional”.

1.3. ¿Cuáles son las formas de discriminación?

Podemos distinguir cuatro tipos principales de discriminación:

Tipo de discriminación	Descripción	Ejemplos
Discriminación directa	Ocurre cuando una persona es tratada de forma menos favorable debido a un atributo como el sexo.	Restringir el derecho al voto a las mujeres.
Discriminación indirecta	Ocurre cuando una norma, regla o práctica pretendidamente “neutra” sitúa a las personas de un sexo en desventaja con relación al acceso a las oportunidades y recursos así como el goce de derechos.	Tratar los delitos de violencia contra las mujeres como cualquier otro delito sin considerar sus particularidades.

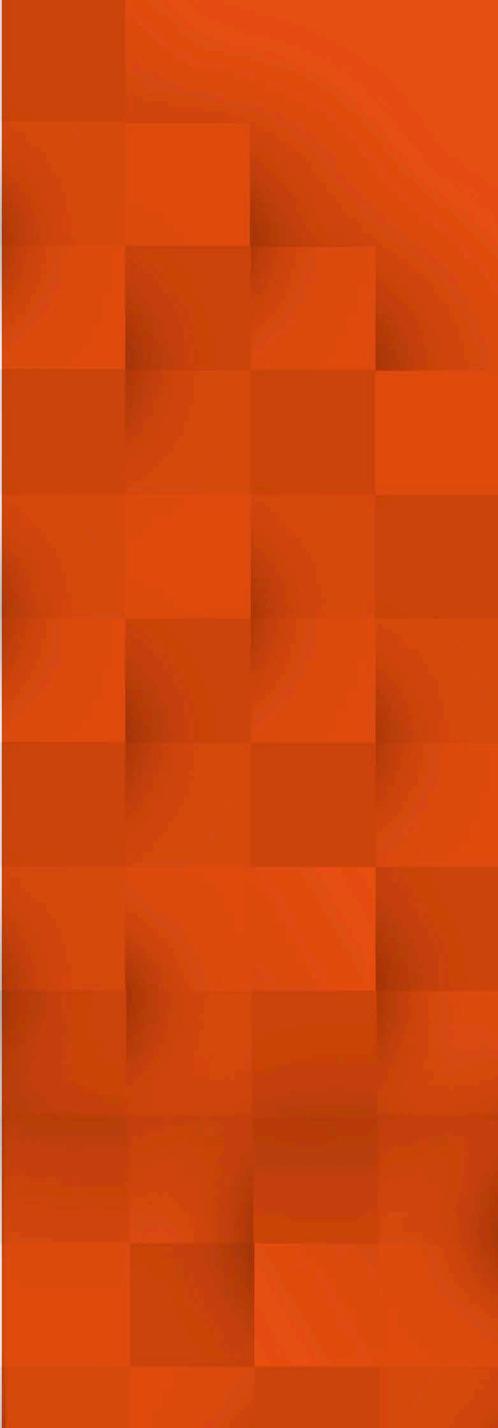
Discriminación cruzada o múltiple	Ocurre cuando las personas, además de sufrir discriminación por su sexo, son objeto de discriminación por su origen étnico, condición social, orientación sexual, edad, etc.	Una mujer que es discriminada por su condición de mujer e indígena.
Discriminación estructural	Existen factores que, sin posibilidad de opción y sin que medie decisión autónoma, colocan a las personas dentro de grupos históricamente marginados y sometidos. Estos grupos son, por ejemplo: las mujeres, las personas de ascendencia africana, adultas mayores, indígenas, migrantes y/o personas desaventajadas económicamente.	La violencia de pareja no es un hecho aislado sino que responde a un problema estructural.

Fuente: Elaboración propia.

1.4. ¿A qué se denomina categorías sospechosas cuando hablamos de discriminación?

En la descripción del derecho a la igualdad y no discriminación, contenida en las normas internacionales y en la Constitución Política del Estado (Art.14), se aprecian determinadas categorías de discriminación, vinculadas a las características, circunstancias o condiciones propias de cada persona o grupo de personas.

Así las categorías sospechosas son sexo, género, orientaciones sexuales, edad, discapacidades, condición social, condiciones de salud, religión, opiniones, estado civil, raza, color, idioma, linaje u origen nacional, social o étnico, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Esta enumeración de ningún modo es limitativa, estas categorías sospechosas son abiertas.



2

**PERSPECTIVA
DE GÉNERO**

2.1. ¿Qué es la perspectiva de género?

Para comprender la perspectiva de género es imprescindible distinguir los conceptos de sexo y género.

Sexo	Es la condición biológica, orgánica y genética que distingue a mujeres de hombres
Género	Es lo culturalmente construido, es el conjunto de características, actitudes y los roles social, cultural e históricamente asignado a las personas en virtud de su sexo ² . Por lo tanto, el término “género” no es un sinónimo ni un equivalente de “mujer”: refiere a un sistema de relaciones sociales que involucra y afecta a mujeres y hombres ³ .

Perspectiva de género

Se la define como “una categoría de análisis que sostiene que las diferencias entre hombres y mujeres se explican a partir de las condiciones sociales, culturales, políticas, económicas y jurídicas, históricamente creadas para determinar la vida de hombres y mujeres a partir de su sexo biológico. Así, la perspectiva de género permite ver en cada situación lo relativo a los hombres y a las mujeres, identificar y valorar cuál es su situación⁴.”

2 SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Protocolo para juzgar con perspectiva de género, México DF, 2013, p. 62.

3 La Ley N° 807 de 21 de mayo de 2016, Ley de Identidad de Género, adopta la siguiente definición: “Género es la construcción social de roles, comportamientos, usos, ideas, vestimentas, prácticas o características culturales y otras costumbres para el hombre y la mujer”.

4 ESTELA SERRET BRAVO, Qué es y para qué..., Instituto de la Mujer Oaxaqueña, 2008, pag. 15.

La perspectiva de género cuestiona el paradigma construido a partir de un ser humano neutral y universal, que tiene como base al hombre blanco, heterosexual, adulto, sin discapacidad, no indígena, así como los roles que a dicho paradigma se le atribuyen. De ello, se desprende que la perspectiva de género no sólo está destinada a las mujeres, sino también las personas que tienen diversos contextos y necesidades⁵; por ende, en esta guía no sólo se incluye a las mujeres, sino también a las diversidades sexuales y de género interpelando la construcción estereotipada de lo femenino y lo masculino, en ese sentido, también cuestiona la “masculinidad” edificada a partir de dichos parámetros, que asigna roles, conductas y actitudes a los hombres, discriminándolos cuando las expectativas que le son asignadas, socialmente, no son cumplidas.

2.2. ¿Qué son las relaciones desiguales de poder entre los géneros?

La discriminación contra la mujer, por el hecho de ser mujer y contra personas por su orientación sexual e identidad de género, se enmarca dentro de un sistema sociocultural de dominación y subordinación que se denomina patriarcado, sistema que se sustenta ideológicamente en preceptos androcéntricos –mirada masculina del universo– que legitiman prácticas de discriminación y de violencia, basada en los roles atribuidos como naturales y biológicos de unos y otros y en el discurso de superioridad de los masculino, “que busca, a su vez controlarlas y mantenerlas dentro del modelo que el patriarcado ha querido imponerles”⁶.

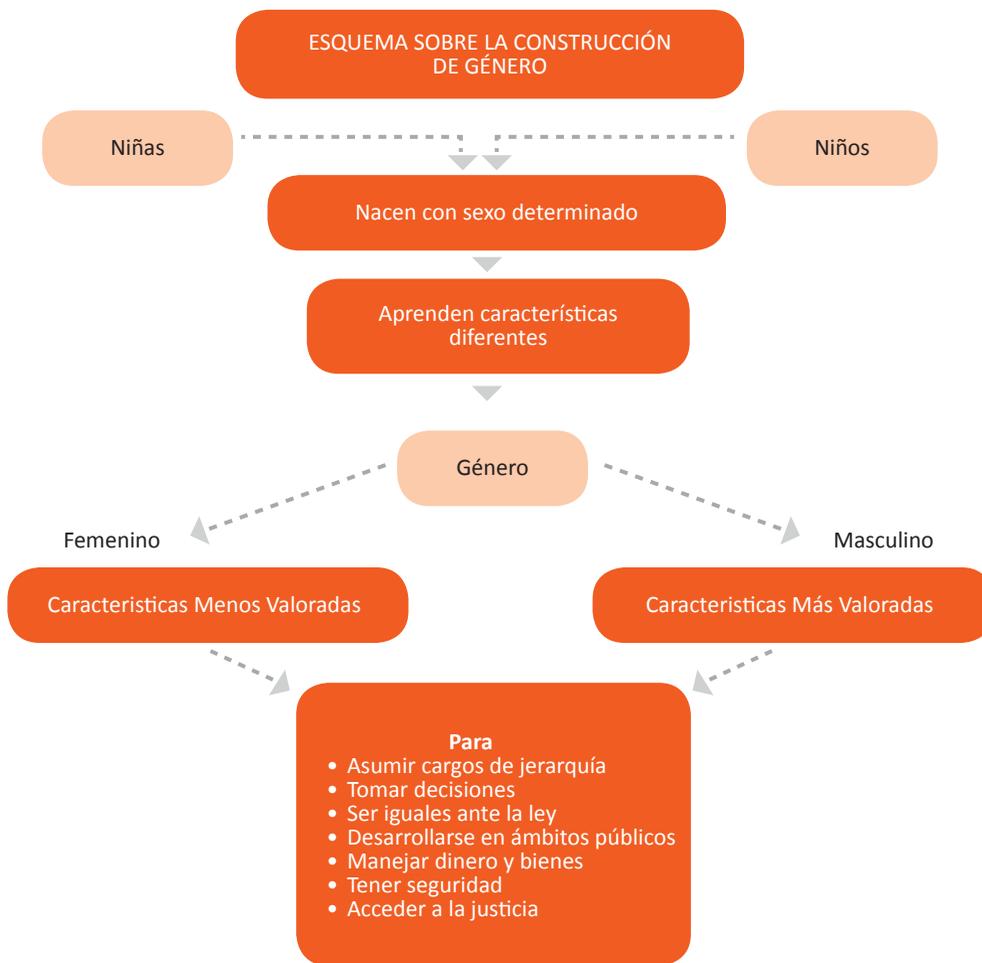
Las diferencias sexuales de comportamiento son mínimas y no implican superioridad de un sexo sobre otro. No hay comportamientos o características de personalidad exclusivas de un sexo. A partir de esta perspectiva teórica se plantea que, por ser el género de las personas una construcción social, es susceptible de cambio a lo largo del tiempo y, por lo tanto, de transformarse, replantearse o reaprenderse.

La perspectiva de género tiene vinculación con la despatriarcalización, entendida, de manera genérica, como la modificación de las relaciones de poder, de dominación, basadas en la idea de superioridad del hombre sobre la mujer que propicia el patriarcado⁷.

⁵ Ibid. p. 66.

⁶ OFICINA REGIONAL PARA AMÉRICA CENTRAL DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, ONU MUJERES, ÚNETE, Muertes violentas de mujeres por razones de género (feminicidio/femicidio), Panamá, p. 38

⁷ COBO, Rosa, Despatriarcalización y agenda femenina, Ponencia Presentada en el seminario Internacional Mujeres en diálogo. Avanzando hacia la despatriarcalización en Bolivia. La Paz 26 y 27 de septiembre de 2011.p.2.



2.3 ¿Qué son la discriminación, los estereotipos, prejuicios y roles de género?

La discriminación de género hace referencia a que no se otorga igual valor, iguales derechos, responsabilidades y oportunidades a hombres y a mujeres. Y que a las mujeres, por el hecho de serlo, se les menosprecia y se les pone en desventaja en relación con los hombres. El preámbulo de la Convención para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer (CEDAW), reconoce explícitamente que “las mujeres siguen siendo objeto de importantes discriminaciones” y subraya que la discriminación viola los principios de la igualdad de derechos y del respeto de la dignidad humana”, estableciendo que esta puede darse por distinción, exclusión o restricción; prohíbe tanto los actos que tienen la intención de hacerlo como aquellos que no teniendo la intención, ocasionan discriminación. En general los actos de discriminación están basados en los estereotipos, prejuicios, normas y roles de género:

Mandatos de Género	
Estereotipo de género	Es “una imagen o idea comúnmente aceptada en la que se atribuyen características determinadas a cierto grupo o tipo de personas, que lleva a considerar a todos sus integrantes o a todas ellas como portadoras del mismo tipo de características, sin que dicha atribución obedezca a un análisis objetivo y concreto de las características específicas de la persona de que se trate” ⁸ . Se forma al atribuir características generales a las y los integrantes de un grupo, con lo que no se concibe a las personas en función de sus propias características, sino de ideas generales, a veces exageradas y frecuentemente falsas, que giran en torno a la creencia de que todos los miembros del grupo son de una forma determinada.
Prejuicio de género	Se forma al “juzgar a una persona con antelación, es decir, prejuizarla, emitir una opinión o juicio —generalmente desfavorable— sobre una persona a la que no se conoce, a partir de cualquier característica o motivo superficial. Los prejuicios son una forma de juzgar lo distinto a nosotros sin conocerlo, considerando lo diferente como malo, erróneo, inaceptable o inadecuado” ⁹ .
Normas de género	“Las normas de género son expectativas de la sociedad con respecto a actitudes y comportamientos aceptables para los hombres y para las mujeres, ya sea en la infancia, la juventud, la edad adulta, o las personas adultas mayores” ¹⁰ .

8 COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, “La discriminación y el derecho a la no discriminación”, México 2012, pág. 15.

9 COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, Ob. Citada, pág. 16.

10 Centro Nacional de Equidad de Género y Salud Reproductiva, “Guía para la Incorporación de la Perspectiva de Género en Programas de Salud”, México, Pág. 12.

11 Ibid, Pág. 12.

Roles de género	<p>Los roles se conforman en combinación con los llamados estereotipos de género y son imágenes y representaciones preconcebidas y prejuiciosas sobre la mujer y sobre el hombre, que se comparten y reproducen en una sociedad.</p> <p>“Ciertas actividades, conductas, prácticas y costumbres que históricamente se han establecido como las que debe cumplir una mujer o un hombre; responderían a lo que en los diversos grupos sociales se dice que son “cosas de mujeres” o “cosas de hombres”, ya sea en una pequeña comunidad o en una gran ciudad. Un ejemplo muy extendido, es el papel de “ama de casa” que implica la realización del trabajo doméstico, cuya responsabilidad se asigna socialmente a las mujeres; mientras que a los hombres se les asigna mayoritariamente el papel de “proveedor”, responsabilizándolos de la generación de ingresos fuera del hogar”¹².</p>
-----------------	--

Fuente: Elaboración propia.

Algunos de los estereotipos de género que más frecuentemente se asocian a mujeres y hombres son los siguientes:

Estereotipos	Femenino	Masculino
	Debilidad (inestabilidad emocional, falta de control)	Fuerza (valentía, tendencia al dominio)
	Dependencia (sumisión y cuidado)	Independencia (autosuficiente, aspecto afectivo)
	Sensibilidad (aspecto afectivo muy marcado)	Objetividad (aptitud para las ciencias)
	Emocionales/intuitivas (subjetivas, manipuladoras)	Decisión (objetividad, franqueza)

¹² Centro Nacional de Equidad de Género y Salud Reproductiva, “Guía para la Incorporación de la Perspectiva de Género en Programas de Salud”, México, Pág. 2.

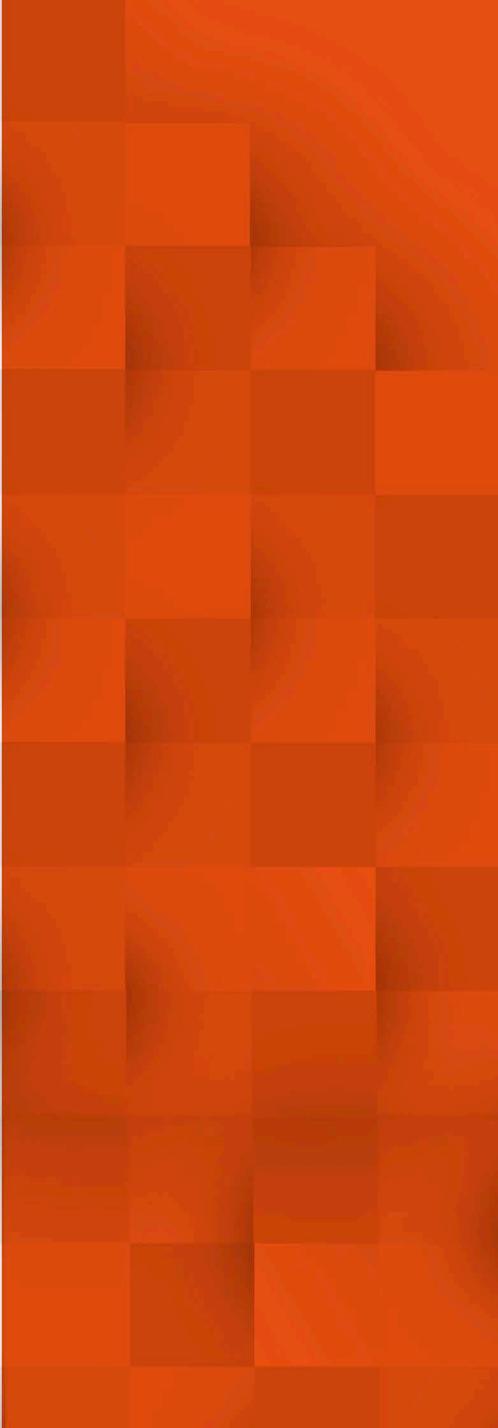
Otra expresión del sistema tradicional de género y de la discriminación es la homofobia; la misma se dirige a las personas lesbianas, más común y directamente hacia hombres que parezcan “afeminados”, es decir, que se muestren cercanos o reproduciendo los estereotipos y roles de género femeninos. En cambio, cuando la homofobia es contra las mujeres lesbianas se manifiesta contra aquellas que no asumen sus roles y estereotipos tradicionales de género. Es decir, que la homofobia también reproduce y refuerza el sistema tradicional de género donde la supremacía de lo aceptado socialmente como masculino persiste sobre lo aceptado socialmente como femenino. La homofobia está basada en la idea de que los actos, deseos, comportamientos e identidades homosexuales son contrarios al modelo tradicional de género de masculinidad-feminidad¹². Misma raíz tiene la discriminación hacia las personas bisexuales, transexuales, transgénero e intersex.

El sexo, el género, las orientaciones sexuales, –y en general todas las **categorías sospechosas**– conviven con una carga estereotípica sobre el comportamiento que les corresponde.

Categorías	Estereotipos	Discriminación
Sexo femenino	Una mujer divorciada que sale por la noche y es víctima de un delito de violación se la juzga por llevar una vida “moralmente inaceptable”.	A mujeres que son violadas se les juzga por su conducta anterior al hecho.
Orientación sexual homosexual	Presunción de incapacidad respecto al ejercicio adecuado de la maternidad o paternidad.	A las parejas homosexuales se les niega la posibilidad jurídica de adoptar y de formar una familia.

Fuente: Elaboración propia.

¹² Centro Nacional de Equidad de Género y Salud Reproductiva, “Guía para la Incorporación de la Perspectiva de Género en Programas de Salud”, México, Pág. 2.



3

**DERECHOS
HUMANOS Y
PERSPECTIVA
DE GÉNERO**

DERECHOS HUMANOS Y PERSPECTIVA DE GÉNERO

3.1. ¿Qué son los derechos humanos?

Los derechos humanos (DDHH) son aquellos que toda persona posee sin distinción alguna. Establecen límites al poder del Estado y le imponen obligaciones para garantizar condiciones de vida digna para todas las personas.

Características de los Derechos Humanos	
INHERENTES	Todas las personas tienen estos derechos por su condición humana. Su disfrute no depende de su reconocimiento por el Estado
UNIVERSALES	Todas las personas gozan de estos derechos, en todo tiempo y lugar.
EXIGIBLES	Su protección y garantía pueden ser exigidas ante las autoridades competentes.
INALIENABLES	No es posible renunciar a ellos.
INVOLABLES	Está prohibido limitar ilegítimamente los DDHH, solo se aceptan limitaciones legítimas, previstas por la ley y que sean razonables.
IMPRESCRIPTIBLE	No se pierden con el transcurso del tiempo por su falta de ejercicio.
INTERDEPENDIENTES	Forman un conjunto inseparable, donde cada derecho se encuentra relacionado con los demás. Así, la violación o desconocimiento de uno, implica la afectación de otros derechos
INDIVISIBLES	No tienen jerarquía entre sí. No se permite colocar unos por encima de otros, ni sacrificar un derecho en menoscabo de otro.
IRREVOCABLES	Su reconocimiento no acepta que sean desconocidos en el futuro. Siempre deberán ser reconocidos como derechos humanos.
PROGRESIVOS	Tienen carácter evolutivo, tanto en su reconocimiento como en su ejercicio.

3.2. ¿Cuál es la relación entre los derechos humanos y la perspectiva de género?

Cuando se hace referencia a la perspectiva de género, se considera muchas veces que es un tema independiente del ámbito jurídico y ajeno a los derechos humanos. Sin embargo, ella se inscribe dentro de las obligaciones de los Estados para garantizar la igualdad y no discriminación, así como el ejercicio de los derechos tanto de las mujeres como de las personas que tienen diversa orientación e identidad sexual reconocidos en diversos tratados internacionales de los que el Estado Plurinacional de Bolivia es parte, así como en la Constitución Política del Estado y la legislación nacional.

En los inicios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, gracias al principio de “no discriminación”, reconocido en todos los instrumentos internacionales en la materia, se consideró que no era indispensable hacer reconocimientos específicos sobre la situación de las mujeres. Tiempo después, las batallas del feminismo impactaron en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, logrando se adopten instrumentos específicos.

Hitos en el desarrollo del derecho internacional de los Derechos Humanos de las Mujeres

- 1928 VI Conferencia Internacional Americana celebrada en la Habana (Cuba), que crea la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM).
- 1993 Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos celebrada en Viena (ONU).
- 1947 Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer (ONU).
- 1948 Convención Interamericana sobre Derechos Políticos de la Mujer y Convención Interamericana sobre Derechos Civiles de la Mujer (OEA).
- 1951 Convenio relativo a la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor (OIT).
- 1952 Convención sobre los derechos políticos de la mujer (OEA).
- 1957 Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer Casada (ONU).
- 1962 Convención sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de los matrimonios (ONU).
- 1967 Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer (ONU).
- 1972 Primera Conferencia Mundial sobre la Mujer (México).
- 1975 Declaración de Año Internacional de la Mujer (ONU).
- 1976-1985 Naciones Unidas declaró el decenio de la Mujer.
- 1979 Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (ONU).
- 1980 Segunda Conferencia Mundial sobre la Mujer (Copenhague).
- 1985 Tercera Conferencia Mundial sobre la Mujer (Nairobi).
- 1992 Observación general Nº 19 sobre violencia contra la mujer CEDAW.
- 1993 La Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer (ONU).
- 1995 Cuarta Conferencia Mundial de la Mujer, celebrada en Beijing (ONU).
- 1994 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, o Convención de Belém do Pará (OEA).
- 1999 Protocolo Facultativo de la CEDAW.
- 2006 – 2010 Cinco casos emblemáticos con perspectiva de género de la CIDH.

Es necesario hacer una diferenciación entre machismo y feminismo, pues muchas veces se ven como dos caras de una misma moneda, es decir como sistemas de dominación y exclusión, el primero a favor de los hombres y el segundo a favor de las mujeres, lo cual no es cierto

DIFERENCIAS ENTRE MACHISMO Y FEMINISMO

Las personas con actitudes y comportamientos machistas consideran a las mujeres como seres inferiores, con menos derechos que los hombres y justifican la discriminación hacia las mujeres.

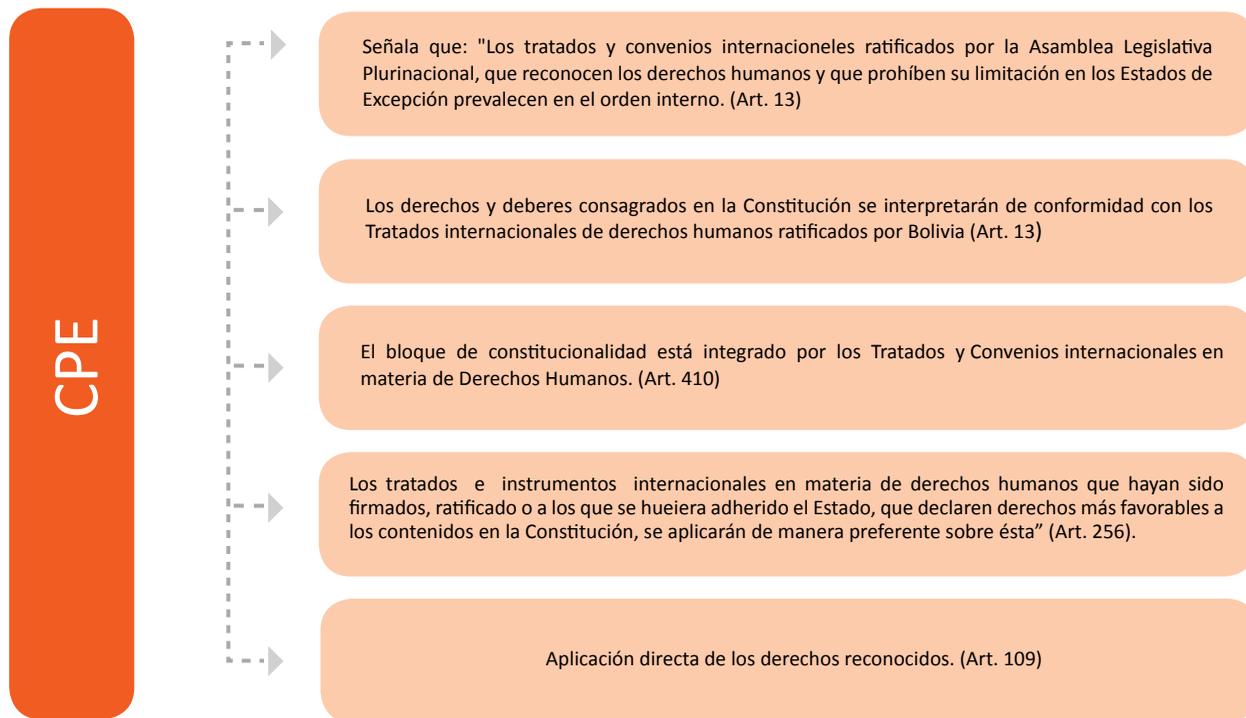
El movimiento feminista, por el contrario, intenta conseguir una sociedad igualitaria, en la que exista una igualdad de oportunidades para mujeres y hombres.

Otra lucha importante por la igualdad de derechos ha sido la propiciada por el movimiento LGBTI (Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex), por una libre orientación sexual e identidad de género que se refiere a un movimiento social desde el cual se lucha por la causa de personas con una orientación sexual distinta a la heterosexual y el reconocimiento a una identidad de género diversa. El movimiento gay comenzó formalmente el año 1969 en la ciudad de Nueva York, con la marcha que se dio después de los llamados disturbios de Stonewall, aunque varias organizaciones y activistas habían dado los primeros pasos del movimiento LGBTI ya desde finales del siglo XIX, reivindicando sus derechos. El movimiento LGBTI tiene, entre otros objetivos, el matrimonio gay, la adopción, el cambio de datos e imagen en documentos según la identidad de género y la despenalización de la homosexualidad en los diversos países del mundo. Este movimiento también ha tenido impacto en los sistemas de protección a los derechos humanos, los que han adoptado instrumentos y desarrollado jurisprudencia reconociendo y ampliando sus derechos.

3.2 ¿Qué establece la Constitución Política del Estado sobre los derechos humanos?

La Constitución Política del Estado, adoptada el 7 de febrero de 2009, tiene carácter normativo, es decir, es una norma directamente aplicable, que además tiene prelación en su aplicación y está concebida no solo como la norma suprema en el aspecto formal, que establece los procedimientos colectivos que se encuentran en la primera parte de la Constitución (parte dogmática); derechos y garantías que tienen criterios constitucionalizados de interpretación, a los que, de manera obligatoria, deben acudir los intérpretes, autoridades, juezas, jueces y tribunales.

La Constitución Política del Estado reconoce plenamente el valor jurídico de los tratados de derechos humanos y en consecuencia la obligatoriedad de su cumplimiento:



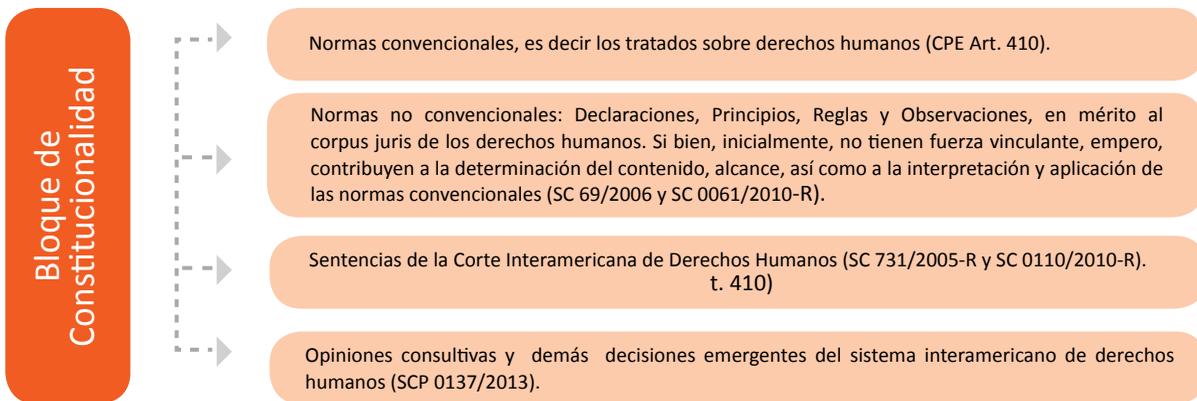
Fuente: Elaboración propia.

3.4. ¿Qué es el bloque de constitucionalidad?

El bloque de constitucionalidad es un conjunto normativo que contiene disposiciones, principios o valores materialmente constitucionales, aunque estén fuera del texto de la constitucional. Consiste en asumir que existe un conjunto de normas que, sin estar consagradas expresamente en la Constitución, hacen parte de ella por la decisión de un juez, jueza o Tribunal, o por expresa disposición del constituyente.

Estas normas son consideradas con rango constitucional y por lo tanto gozan de supremacía constitucional, lo que significa que deben ser aplicadas preferentemente por todas las personas, autoridades, jueces, juezas y tribunales, cobrando mayor relevancia en la labor jurisdiccional.

A partir del bloque de constitucionalidad, es posible la interpretación de la propia Constitución Política del Estado, aplicando los criterios de interpretación de los derechos humanos, así como de las disposiciones legales, las cuales deben ser conformes no solo con la Constitución, sino a las normas contenidas en otros instrumentos que se integran a la Ley Fundamental, con la finalidad de proteger los derechos que formalmente no se encuentran previstos en ella.



Fuente: Elaboración propia.

Adicionalmente a lo anotado, conforme se verá en el siguiente punto, debe señalarse que de acuerdo a los arts. 13 y 256 de la CPE, los tratados e instrumentos de derechos humanos, que declaren derechos más favorables a los consagrados en la Constitución Política del Estado, se aplicarán de manera preferente; por otra parte, a partir de esas mismas normas, los derechos fundamentales deben ser interpretados de acuerdo a los tratados internacionales sobre derechos humanos cuando prevean normas más favorables.

3.5. ¿Cuáles son los criterios de interpretación de los derechos humanos?

Nuestra Constitución Política del Estado, además de contener un amplio catálogo de derechos fundamentales, consagra el bloque de constitucionalidad y establece criterios constitucionalizados de interpretación de derechos humanos, que deben ser aplicados por las autoridades jurisdiccionales, lo que da cuenta de su preponderancia en nuestro sistema constitucional, conforme se analiza a continuación:

Criterios de Interpretación	Descripción
Interpretación de favorabilidad, pro persona o pro homine	Al aplicar e interpretar los derechos humanos y fundamentales, siempre se debe acudir a la norma y a la interpretación más amplia, extensiva y favorable.
Principio pro actione	Es el derecho a ser oído/a por un/a juez/a o el derecho a audiencia, este principio también llamado de acceso a la justicia debe ser libre, ya que no ha de estar sujeto a condicionamientos excesivos y formalismos, lo cual conduce a rechazar requisitos legales para la admisión de demandas o recursos que sean poco razonables o restrinjan injustificadamente dicho acceso.
Interpretación conforme a los pactos internacionales sobre derechos humanos	Para la interpretación de un derecho se debe acudir a lo previsto en las normas internacionales sobre Derechos Humanos y a la interpretación que de las mismas han efectuado los órganos de protección de los derechos humanos, tanto del sistema universal como del sistema interamericano.

La aplicación directa y justiciabilidad de los derechos humanos	En la aplicación de los derechos no puede alegarse falta de desarrollo legislativo y menos argüir aspectos formales para su efectivo ejercicio, lo que significa que deberá dar aplicación directa a los derechos fundamentales.
La igualdad jerárquica de los derechos en abstracto y la jerarquía axiológica móvil: La ponderación	Todos los derechos tienen igual jerarquía. Sin embargo, esta es una igualdad en abstracto; pues, en los hechos, en situaciones concretas, se presentan conflictos entre derechos jerárquicamente iguales, que deben ser ponderados por la autoridad judicial, a efectos de determinar, en el caso concreto, qué derecho debe prevalecer sobre el otro.
Interpretación intercultural	Al momento de administrar e impartir justicia, las autoridades de las distintas jurisdicciones reconocidas constitucionalmente deben tomar en cuenta las diferentes identidades culturales del Estado Plurinacional.

Fuente: Elaboración propia.

3.6. ¿Qué es el control de constitucionalidad y quiénes deben realizarlo?

En nuestra Constitución Política del Estado se establece un amplio catálogo de derechos fundamentales, garantías constitucionales, principios y valores y, por otra, la Constitución se encuentra garantizada porque existe un órgano jurisdiccional para hacer valer las normas constitucionales, frente a su lesión, a través de los mecanismos de protección previstos en la misma Constitución. Es la justicia constitucional y, fundamentalmente, el Tribunal Constitucional Plurinacional, el órgano encargado de ejercer el control de constitucionalidad, pero también todos los jueces y juezas de las diferentes jurisdicciones están encargadas de velar por el principio de constitucionalidad (Art. 410 de la CPE) y, en especial, por los derechos fundamentales y garantías constitucionales, pues, como se precisó en la SCP 112/2012, las y los jueces son los garantes primarios de la Constitución Política del Estado

Conforme a la doctrina del bloque de constitucionalidad, el principio de supremacía constitucional o de constitucionalidad, no solo es aplicable respecto al texto formal de la Constitución Política del Estado, sino también de las normas del bloque de constitucionalidad y, en consecuencia, la

interpretación de la normas que efectúe la autoridad jurisdiccional, también debe comprender a las normas que conforman dicho bloque; en ese sentido, en el ámbito de las normas contenidas en pactos internacionales sobre derechos humanos y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

3.7. ¿Qué es el control de convencionalidad y quiénes lo deben aplicar?

Las y los jueces y todas las autoridades dentro de un Estado, están obligados a compatibilizar las normas internas con las disposiciones de los tratados de derechos humanos y emplear la interpretación que los órganos competentes hubiesen desarrollado como la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los comités de supervisión de los tratados de Naciones Unidas en su aplicación.

Ello les obliga a velar porque las disposiciones de los tratados no se vean mermadas por la aplicación de leyes que sean contrarias a su contenido, las que deben considerarse carentes de efectos jurídicos (SCP 0572).

3.8. ¿Qué son los estándares internacionales de derechos humanos?

Los derechos humanos tienen una protección internacional que tiene carácter complementario y subsidiario a la tutela interna que ofrece el derecho de cada Estado. Así, los derechos humanos han sido desarrollados en diferentes instrumentos internacionales, tanto en el ámbito universal como en los ámbitos regionales.

El Sistema Universal de protección es el Sistema de las Naciones Unidas, en tanto que los Sistemas Regionales son: El Sistema Europeo de Derechos Humanos, el Sistema Africano de Derechos Humanos y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Bolivia pertenece a dos sistemas de protección: El Sistema Universal o de Naciones Unidas y el Sistema Interamericano. Cada uno de estos sistemas cuenta con instrumentos internacionales sobre derechos humanos, así como instancias, mecanismos y organismos destinados a su protección.

Estos instrumentos conforman lo que se denomina el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, es el cuerpo de Declaraciones, Tratados (Convenios, Convenciones, Pactos y Protocolos) y otros instrumentos que conforman la legislación internacional en materia de Derechos Humanos. Debe señalarse que los Instrumentos Internacionales de protección de derechos humanos, tanto del Sistema Universal como del Interamericano, pueden dividirse en cuatro categorías¹³

Interpretación de la normas que efectúe la autoridad jurisdiccional, también debe comprender a las normas que conforman dicho bloque; en ese sentido, en el ámbito de las normas contenidas en 3.9. ¿Cuáles son los principales instrumentos de derechos humanos para la incorporación de la perspectiva de género?

3.9.1 Declaraciones y tratados

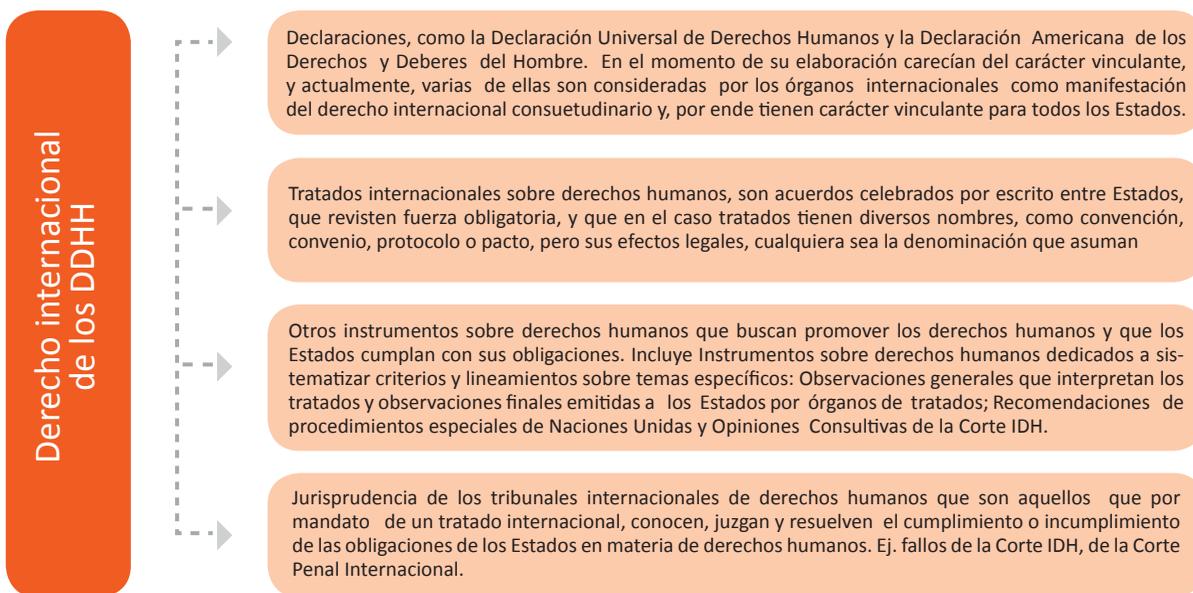
a. La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH)

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada el 10 de diciembre de 1948 por Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Contiene importantes normas vinculadas al derecho a la igualdad.

b. El Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)

Ratificado por Bolivia, inicialmente mediante Decreto Supremo N° 18950 de 17 de mayo de 1982, luego fue elevado a rango de Ley por Ley N° 2119 de 11 de septiembre de 2000. Contiene importantes normas sobre la igualdad y no discriminación y de manera concreta, en el art. 3, establece que “Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el Presente Pacto”.

¹³ Se sigue la división realizada por Daniel O'Donnell, Derecho internacional de los derechos humanos, Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Primera edición: Bogotá, abril de 2004, p.55 y ss.



Fuente: Elaboración propia.

c. La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) y su Protocolo facultativo.

El Estado boliviano ratificó la CEDAW el 15 de septiembre de 1989, mediante Ley 1100. La Convención fue incorporada a la normativa con carácter vinculante y de obligatoriedad desde el 8 de julio de 1990, habiendo ratificado el Protocolo Facultativo el 6 de octubre de 2000, mediante Ley 2103.

La CEDAW sienta las bases para la consecución de la igualdad real de derechos para las mujeres y la igualdad de oportunidades en el ámbito público y privado, comprometiéndose los Estados a adoptar todas las medidas para lograr este fin, medidas que incluyen cambios en la legislación y medidas especiales provisionales para que las mujeres puedan disfrutar de todos sus derechos humanos y libertades fundamentales¹⁴.

¹⁴ COMUNIDAD DE DERECHOS HUMANOS, Conociendo la Convención para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, p. 3.

d. Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer

Adoptada en la 85ª sesión plenaria de 20 de diciembre de 1993. Reconoce la urgente necesidad de una aplicación universal a la mujer de los derechos y principios relativos a la igualdad, seguridad, libertad, integridad y dignidad de todos los seres humanos; asimismo, expresa su preocupación porque la violencia contra la mujer constituye un obstáculo no solo para el logro de la igualdad, el desarrollo y la paz, sino también para la plena aplicación de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Afirma que la violencia contra la mujer constituye una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre el hombre y la mujer, que han conducido a la dominación de la mujer y a la discriminación en su contra por parte del hombre.

e. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (DADDH)

Asegura que todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta Declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna.

f. La Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)

Adoptada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, fue ratificada por Bolivia por Ley N° 1430 de 11 de febrero de 1993. La Convención tiene como fin la protección internacional de los derechos esenciales y organiza, además, para la obtención de ese fin, un sistema que representa los límites y condiciones dentro de los cuales los Estados Partes han consentido en responsabilizarse internacionalmente de las violaciones de que se les acuse¹⁵.

La Convención Americana de Derechos Humanos, contiene importantes normas sobre la obligación de los estados de respetar y garantizar los derechos, así como respecto al derecho a la igualdad y no discriminación.

¹⁵ CORTE IDH, Caso Viviana Gallardo, Resolución de 15 de julio de 1981, Disponible en www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_101_81_esp.do

**g. Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer
“Convención Belem Do Para”**

Adoptada en Belém do Pará, Brasil el 9 de junio de 1994 y fue ratificada por Bolivia mediante Ley Nº 1599 promulgada el 18 de octubre de 1994. Depósito del instrumento de ratificación el 5 de diciembre de 1994.

Este Instrumento tiene suma importancia ya que en su preámbulo señala que la violencia contra la mujer es “una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres” y por ello señala que la necesidad de su eliminación es una “condición indispensable para el desarrollo individual y social y su plena e igualitaria participación en todas las esferas de la vida”.

Otro aspecto relevante de la Convención Belem Do Para es la amplia definición de violencia contenida en su art. 2 que incluye como formas de violencia contra la mujer: la violencia física, sexual y psicológica, dentro del ámbito público o privado, perpetrada o tolerada por el Estado y la afirmación sin restricciones del derecho de toda mujer a una vida libre de violencia que incluye el no ser valoradas a partir de patrones estereotipados de comportamiento basados en conceptos de inferioridad o subordinación.

h. Convención Interamericana Contra toda Forma de Discriminación e Intolerancia (CICFDI)

El 5 de junio de 2013, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, adoptó la Convención Interamericana contra toda forma de Discriminación e Intolerancia, que fue suscrita por Bolivia el 10 de marzo de 2015; existiendo actualmente 9 países firmantes, sin que aún haya entrado en vigor.

La Convención inicia considerando que la dignidad inherente a toda persona humana y la igualdad entre los seres humanos son principios básicos, reafirma el compromiso de los Estados miembros de la OEA con la erradicación total e incondicional de toda forma de discriminación e intolerancia, y la convicción que tales actitudes discriminatorias representan la negación de valores universales como los derechos inalienables e inviolables de la persona humana; reconoce la obligación de adoptar medidas en el ámbito nacional y regional para fomentar y estimular el respeto y observancia de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos los individuos y grupos sometidos a su jurisdicción, sin distinción alguna.

3.9.2. Otros Instrumentos Internacionales

a. Los Principios de Yogyakarta

En 2006, un grupo internacional de expertos y expertas en derechos humanos se reunió en Yogyakarta, Indonesia, para delinear un conjunto de principios internacionales en relación con la orientación sexual y la identidad de género. Los Principios afirman la obligación primordial que cabe a los Estados en cuanto a la implementación de los derechos humanos de las personas con diversa orientación sexual e identidad de género. Cada Principio se acompaña de recomendaciones detalladas dirigidas a los Estados así como recomendaciones adicionales dirigidas a otros actores, incluyendo al sistema de derechos humanos de la ONU, las instituciones nacionales de derechos humanos, los medios de comunicación, las organizaciones no gubernamentales y las agencias financiadoras.

b. Reglas de Brasilia

Las “100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad”, fueron aprobadas por la Cumbre Judicial Iberoamericana realizada en Brasilia en marzo de 2008; la Cumbre es una instancia que une a los poderes judiciales de veintitrés países de Iberoamérica,

entre ellos el Órgano Judicial de Bolivia, con el propósito de definir y desarrollar acciones comunes para el mejoramiento de la administración de la justicia.

Las Reglas de Brasilia se constituyen en un compromiso para que las personas accedan a la justicia, reconociendo las diferencias, “como requisito indispensable para identificar las barreras que históricamente han obstaculizado o peor, negado el acceso a la justicia de diversos sectores de población. Su objetivo principal es garantizar a todas las personas, indistintamente de su condición, un efectivo acceso a la justicia. Busca identificar y reivindicar los derechos de estas poblaciones en condición de vulnerabilidad, para que la justicia sea un servicio público accesible, digno y de calidad, sin ningún tipo de discriminación y que respete la diversidad”¹⁶ .

c. Reglas de Bangkok

Las Reglas de Bangkok son 70 reglas de las Naciones Unidas creadas para orientar en el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres acusadas de la comisión delitos. Regulan todos los aspectos relativos a la gestión penitenciaria y a la ejecución de medidas no privativas de libertad, incorporando disposiciones específicas para mujeres extranjeras, mujeres embarazadas y madres, minorías raciales y étnicas, adolescentes, etc. La población objetivo de las Reglas de Bangkok son las mujeres pero también alcanzan a toda la población reclusa. Estas Reglas son además el primer instrumento que visibiliza y analiza la situación de los hijos e hijas de las personas encarceladas.

3.9.3. Recomendaciones Generales del Comité CEDAW

De conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 21 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer puede hacer sugerencias y recomendaciones de carácter general basadas en el examen de los informes y de los datos transmitidos por los Estados Partes.

16 LEÓN FEOLI, Anabelle, Comisión de Seguimiento de la Cumbre Judicial Iberoamericana, Informe sobre la aplicación de las 100 Reglas de Brasilia por parte de la Cumbre Judicial Iberoamericana, p. 13. Disponible en: http://www.cumbrejudicial.org/c/document_library/get_file?p_l_id=777898&folderId=904111&name=DLFE-6385.pdf

Hasta la fecha el Comité ha adoptado un total de 25 recomendaciones generales de las que destacamos las siguientes:

Recomendaciones Generales del Comité CEDAW ¹⁷	
No. 12	<p>Violencia contra la mujer y obligación de los Estados partes de contar con:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Legislación vigente de protección específica de los derechos de las mujeres. • Datos estadísticos del fenómeno de violencia contra las mujeres. • Medidas que se han adoptado en relación al deber de proteger a las mujeres de la violencia de cualquier tipo de violencia en la vida cotidiana (la violencia sexual, malos tratos en el ámbito familiar, acoso sexual en el lugar de trabajo, etc.). • Servicios de apoyo implementados para las mujeres que sufren agresiones o malos tratos, entre otros
No. 21	<p>La igualdad en el matrimonio y en las relaciones familiares:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Roles de género colocan a mujeres en situación de inferioridad. • Imposición de carga social desproporcionada en las mujeres sobre las tareas del cuidado y reproducción de los hijos. • El derecho a elegir su cónyuge y la libertad de contraer matrimonio son esenciales en la vida de la mujer.
No. 25	<p>Medidas especiales de carácter temporal:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Obligación de los Estados de prohibir la discriminación directa e indirecta hacia las mujeres. • Obligación de los Estados de mejorar la situación de facto de las mujeres. • Los Estados deberán hacer frente a las relaciones desiguales de género preeminentes. Adoptar medidas especiales de carácter temporal para eliminar las formas de discriminación
No. 33	<p>Examina las obligaciones de los Estados partes “para asegurar que las mujeres tengan acceso a la justicia. Esas obligaciones abarca la protección de los derechos de la mujer contra todas las formas de discriminación a fines de empoderarlas como individuos y titulares de derechos.</p> <p>El derecho de acceso a la justicia es pluridimensional y abarca: a 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.</p>

¹⁷ OACNUDH Guatemala, “Herramienta para la incorporación del enfoque de derechos humanos y la perspectiva de género, en la elaboración de sentencias relativas a delitos de feminicidios y otras formas de violencia contra las mujeres” Guatemala, pág 19.

La Recomendación General N° 19 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer tiene especial relevancia porque realiza una interpretación de la CEDAW incluyendo en la definición de discriminación la noción de violencia basada en el sexo, es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada. Se incluyen actos que infligen daño o sufrimiento de índole física, mental o sexual, las amenazas de esos actos, la coacción y otras formas de privación de la libertad. La violencia contra la mujer puede contravenir disposiciones concretas de la Convención, independientemente de que en ellas se mencione expresamente a la violencia o no.¹⁸

Comité CEDAW Recomendación General No. 19 ¹⁹	
Definición de violencia	Párr. 6. “El artículo 1 de la Convención define la discriminación contra la mujer. Esa definición incluye la violencia basada en el sexo, es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada. Incluye actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad. La violencia contra la mujer puede contravenir disposiciones de la Convención, sin tener en cuenta si hablan expresamente de la violencia”.
Identificación de factores adicionales de discriminación en la vida de las mujeres que agrava su condición de vulnerabilidad	Párr. 21. “Las mujeres de las zonas rurales corren el riesgo de ser víctimas de violencia a causa de la persistencia de actitudes tradicionales relativas a la subordinación de la mujer en muchas comunidades rurales. Las niñas de esas comunidades corren un riesgo especial de actos de violencia y explotación sexual cuando dejan la comunidad para buscar trabajo en la ciudad”.

18 OACNUDH Guatemala, “Herramienta para la incorporación del enfoque de derechos humanos y la perspectiva de género, en la elaboración de sentencias relativas a delitos de feminicidios y otras formas de violencia contra las mujeres”; Guatemala, pág 20.

19

<p>Violencia en la familia/ Formas más insidiosas de violencia</p>	<p>Párr. 23. “La violencia en la familia es una de las formas más insidiosas de violencia contra la mujer. Existe en todas las sociedades. En las relaciones familiares, se somete a las mujeres de cualquier edad a violencia de todo tipo, como lesiones, violación, otras formas de violencia sexual, violencia mental y violencia de otra índole, que se ven perpetuadas por las actitudes tradicionales. La falta de independencia económica obliga a muchas mujeres a permanecer en situaciones violentas. La negación de sus responsabilidades familiares por parte de los hombres puede ser una forma de violencia y coerción. Esta violencia compromete la salud de la mujer y entorpece su capacidad de participar en la vida familiar y en la vida pública en condiciones de igualdad”</p>
<p>Papel de los estereotipos en perpetuación de dis- criminación y violencia</p>	<p>Párr. 5. “Las actitudes tradicionales, según las cuales se considera a la mujer como subordinada o se le atribuyen funciones estereotipadas perpetúan la difusión de práctica que entrañan violencia o coacción, como la violencia y los malos tratos en la familia, los matrimonios forzados, el asesinato por presentar dotes insuficientes, los ataques con ácido y la circuncisión femenina. Esos prejuicios y prácticas pueden llegar a justificar la violencia contra la mujer como una forma de protección o dominación. El efecto de dicha violencia sobre su integridad física y mental es privarla del goce efectivo, el ejercicio y aun el conocimiento de sus derechos humanos y libertades fundamentales. Si bien en esta observación se hace hincapié en la violencia real o las amenazas de violencia, sus consecuencias básicas contribuyen a mantener a la mujer subordinada, a su escasa participación en política y a su nivel inferior de educación y capacitación y de oportunidades de empleo”.</p>
<p>Deber de debida diligencia: alcances</p>	<p>Párr. 9. “(...) Por ejemplo, en virtud del inciso e) del artículo 2 de la Convención, los Estados Partes se comprometen a adoptar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas”.</p>
<p>Responsabilidad internacional de los Estados frente a actos de terceros</p>	<p>Párr. 9. “Los Estados también pueden ser responsables de actos privados si no adoptan medidas con la diligencia debida para impedir la violación de los derechos o para investigar y castigar los actos de violencia e indemnizar a las víctimas”.</p>

El Comité de Derechos Humanos en su Observación General N° 28 efectuó un amplio desarrollo de la igualdad entre hombres y mujeres en todos los ámbitos, tanto de la vida privada como pública, tomando como base lo previsto en el art. 3 del PIDCP que establece que todos los seres humanos deben disfrutar en pie de igualdad e íntegramente de todos los derechos previstos en el Pacto.

3.9.4. Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha decidido varios casos aplicando la perspectiva de género en el análisis de presuntas violaciones a los derechos humanos de las mujeres. Estos son: el Caso del Penal “Miguel Castro Castro” vs. Perú; el Caso González y Otras vs. México, o “Caso Campo Algodonero”; el Caso Fernández Ortega vs. México; el Caso Rosendo Cantú y Otra vs. México, Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala y el Caso Gelman vs. Uruguay.

Esto no significa que la Corte no se haya pronunciado en sentencias anteriores sobre hechos que constituyeran violaciones a los derechos humanos de los cuales se considerara como víctima a una mujer, sino que es en estos casos en los que la “perspectiva de género” comienza a introducirse como un elemento de análisis en la decisión de la Corte.

En la siguiente tabla se señalan algunos de los aspectos más relevantes de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

Perspectiva de género en sentencias de la Corte IDH sobre derechos de las mujeres	
Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú	<ul style="list-style-type: none"> • Utilización de la violencia sexual contra las mujeres como un medio de castigo, represión y dominación. • Utilización del poder estatal para violar los derechos de las mujeres en un conflicto interno. • Desnudez forzada como forma de violencia sexual. Supera la comprensión tradicional sobre violación sexual la que incluye además los actos de penetración vaginal o anal, sin consentimiento de la víctima, mediante la utilización de otras partes del cuerpo del agresor u objetos, así como la penetración bucal mediante el miembro viril.
Caso Véliz Franco y otros vs. Guatemala	<ul style="list-style-type: none"> • El deber de los Estados de garantizar los derechos humanos de las personas adquiere una especial intensidad en relación con las niñas. • Retoma el concepto del surgimiento del deber de los Estados de actuar con estricta diligencia en los casos de violencia contra la mujer.
Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México	<ul style="list-style-type: none"> • Deber de debida diligencia con alcances adicionales en casos de femicidio y otras formas de violencia contra la mujer. • Obligación de incorporar la perspectiva de género en toda la conducción del proceso penal de femicidio y otras formas de violencia contra la mujer. • Desarrolla el concepto de reparación integral. Deber de relacionar las investigaciones cuando las violaciones responden a un patrón estructural o sistemático, como ocurre en un contexto de violencia contra la mujer. • Los estereotipos y roles de género son causa y consecuencia de la violencia contra las mujeres y contribuyen a su continuidad
Caso Rosendo Cantú y otra vs. México	<ul style="list-style-type: none"> • Violencia sexual como forma paradigmática en la vida de las mujeres. Valor reforzado al testimonio de las víctimas. • Los Estados deben utilizar la debida diligencia para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. • En una investigación penal por violencia sexual es necesario atender principios rectores para investigar los hechos con la debida diligencia.

Caso Fernández Ortega y otros vs. México	<ul style="list-style-type: none"> • Cultura de discriminación en contra de las mujeres. • Elementos de la violencia sexual. • Medidas de reparación atendiendo a especificidades de género y etnia. • La violencia sexual se configura con acciones que pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno.
Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala	Violencia sexual contra las mujeres en el contexto del conflicto armado. Mujeres en situación de vulnerabilidad acentuada de sus derechos por indígenas y desplazadas.
Caso Gelman vs. Uruguay	<ul style="list-style-type: none"> • Desaparición forzada de personas como violación al reconocimiento de la personalidad jurídica dado que deja a la víctima en una situación de indeterminación jurídica. • Un estado avanzado de embarazo cuando fue detenida constituye una condición particular de vulnerabilidad.

En relación a casos en los que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha abordado la no discriminación a la población LGBTI tenemos los siguientes:

Perspectiva de género en sentencias de la Corte IDH sobre derechos de la población LGBTI	
Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile	<ul style="list-style-type: none"> • Relación de la orientación sexual con el concepto de libertad y la posibilidad de todo ser humano de autodeterminarse. • Deber del Estado de abstenerse de acciones que creen situaciones de discriminación de jure o de facto. • Orientación sexual e identidad de género son categorías protegidas por la Convención Americana de Derechos Humanos.
Caso Duque Vs. Colombia	<ul style="list-style-type: none"> • Convención proscribiera cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual. • Garantía de imparcialidad judicial, obligación de aproximarse a los hechos de la causa careciendo de todo prejuicio.

3.9.5. Decisiones (dictámenes) de comités de derechos humanos

Algunas de las comunicaciones (denuncias) por violaciones a los derechos humanos de las mujeres en las que el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer se refiere a la discriminación de género en el sistema judicial son las siguientes:

Perspectiva de género en decisiones del comité CEDAW	
González Carreño vs. España No. 47/2012	<ul style="list-style-type: none"> • Los estereotipos afectan el derecho de la mujer a un proceso judicial imparcial y que la judicatura no debe aplicar estándares inflexibles sobre la base de nociones preconcebidas sobre lo que constituye violencia doméstica. • El establecimiento de un régimen de visitas no vigilado implica aplicar nociones estereotipadas en un contexto de violencia doméstica.
S.V.P. vs. Bulgaria No. 31/201	La CEDAW protege la condición jurídica y social de la mujer ante la ley en calidad de demandante, testigo o víctima, y que esa protección incluye el derecho a una indemnización adecuada en los casos de violencia y, en particular, de la violencia sexual.
Isatou Jallow vs. Bulgaria No. 32/2011	<ul style="list-style-type: none"> • La concepción tradicional de que las mujeres están supeditadas a los hombres favorece la violencia contra ellas. • La violencia doméstica afecta, proporcionalmente, a muchas más mujeres que hombres.
V.K vs. Bulgaria No.20/2008.	La persistencia de la noción de que la violencia doméstica es en gran medida un problema privado y que no debe estar sujeto al control estatal es un concepto estereotipado y demasiado estrecho de lo que constituye la violencia doméstica.



4

JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO

JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO

4.1. ¿Qué impacto tienen los estereotipos, prejuicios y discriminación de género en la función judicial?

Conforme a las normas contenidas en los instrumentos internacionales de derechos humanos, así como las observaciones y recomendaciones de los órganos de supervisión, tanto del sistema universal como interamericano, los Estados están en la obligación de adoptar todo tipo de medidas positivas para materializar el derecho a la igualdad, con la finalidad de eliminar los obstáculos que impiden el goce de los derechos de las mujeres, y de población vulnerable como las personas LGBTI, en especial el derecho de acceso a la justicia, que se vincula, además, con la garantía del debido proceso. Esos obstáculos son las propias concepciones estereotipadas que muchas veces tienes las y los juzgadores sobre las personas que pertenecen a las denominadas “categorías sospechosas”.

Los estereotipos se distinguen de los prejuicios y de la discriminación, pero hacen parte de fenómenos que están conectados. Mientras los estereotipos tienen un componente cognitivo y están relacionados con creencias, pensamientos y percepciones, los prejuicios tienen un componente emocional y suponen sentimientos negativos hacia miembros de determinados grupos. La discriminación, por su parte, se trata de un comportamiento que puede producir ventajas o desventajas a ciertas personas por el hecho de pertenecer a un grupo social. La interacción entre esos sesgos es muy compleja y variada. Así, los estereotipos se traducen en prejuicios cuando, por ejemplo, se genera antipatía por un grupo de personas en razón de ciertas características que se asume que tienen. A su vez, los estereotipos originan actos de discriminación cuando, por ejemplo, se promueven desventajas a miembros de un grupo por el solo hecho de pertenecer a ese grupo. La discriminación puede resultar también de favoritismos entre miembros del grupo.

Emanuela Cardoso Onofre de Alencar
Universidad Autónoma de Madrid

Los estereotipos se tornan en un problema mucho más grave cuando son asumidos por las instituciones. Su uso generalizado en diferentes ámbitos puede naturalizarlos, especialmente, cuando influyen en la elaboración de normas legales y se reflejan en actitudes y prácticas de agentes estatales. Su uso dificulta el ejercicio de derechos y genera un clima de discriminación e indefensión, justificando, en algunos casos, los cometidos en contra del grupo que pertenece a una categoría sospechosa.

Jerarquía de géneros y subordinación de La mujer en el derecho: ejemplos históricos

Código Civil Santa Cruz de 1831, vigente, con algunas modificaciones, hasta el 1 de abril de 1976.

Art. 130. El marido debe protección a su mujer, y ésta obediencia al marido.

Art. 131. La mujer está obligada a habitar con el marido, y a seguirle donde él juzgue conveniente residir. El marido está obligado a recibirla en su casa, y a darle lo necesario para la vida según sus facultades y su estado.

Art. 132. La mujer no puede comparecer en juicio sin licencia de su marido.

Art. 134. La mujer no puede dar, enajenar, hipotecar, ni adquirir por título gratuito sin la concurrencia del marido al acto, o sin su consentimiento o ratificación posterior por escrito.

“La mujer está destinada por la naturaleza, a tener una sensibilidad dulce que anima la belleza de su sexo, y que tantas veces se enerva por los más ligeros extravíos del corazón: ese ejercicio de la virtud: esa modestia tierna y encantadora que sale triunfante en todos los peligros. Esa preeminencia del hombre, sobre la mujer, es la causa determinante del deber de protección. La obediencia de la mujer, es un homenaje tributado al poder que la protege: es una consecuencia necesaria de la sociedad conyugal, la cual no podría subsistir, sin el principio de autoridad, o sin que uno de los esposos se subordine a la autoridad del otro... Al esposo le corresponde, trabajar y obtener lo preciso, para dar subsistencia y habitación conveniente a su familia... La mujer casada es incapaz de realizar acto alguno civil, susceptible de producir un efecto de derecho, para, o contra ella” Comentarios al Código Civil Boliviano, Dr. Rafael Canedo.

Código Penal
Santa Cruz de 2
de abril
de 1831,
reformado en
1834

Art. 503. “(...) el marido que excediéndose en el derecho de corregir a su mujer que le concede el artículo 447 la mate en el arrebato de su enojo, será castigado con arreglo al artículo precedente (cuatro a seis años de presidio), pero si lo hiciere por alguno de los motivos expresados en el art. 459 i siguientes hasta el 502 inclusive, sufrirá las penas designadas en ellos”.

Artículo 459°.- El homicidio voluntario que alguno cometa en la persona de su hija, nieta o descendiente en línea recta, cuando la sorprenda en acto carnal con un hombre, o el que cometa entonces en el hombre que yace con ella, será castigado con: un arresto de seis meses a dos años. Si la sorpresa no fuere en acto carnal sino en otro deshonesto i aproximado a, preparatorio del primero, será la pena de uno a cuatro años de reclusión. Si la sorpresa i muerte se hiciese en la persona de su cónyuge, o en la que yace con él, la pena de homicidio en el primer caso será el arresto de un mes a un año; i en el segundo el duplo de la misma pena”.

Artículo 564°.- La mujer que cometa adulterio perderá todos los derechos de la sociedad conyugal, i sufrirá una reclusión por el tiempo que quiera el marido, con tal que no pase de seis años. El cómplice en el adulterio sufrirá igual tiempo de reclusión que la mujer, i será desterrado del pueblo mientras viva el marido, a no ser que este consienta lo contrario. (Artículo derogado por la Ley de 15 de abril de 1932 que instituyó en Bolivia el divorcio absoluto).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado de manera expresa que es preciso remover los obstáculos de jure o de facto que impidan la debida investigación de los hechos y el desarrollo de los respectivos procesos judiciales, y que es necesario incluir una perspectiva de género, que, indudablemente, esté ligada de forma indisoluble a los derechos como una medida para lograr la igualdad sustancial de las mujeres y de aquellas personas con diferente orientación sexual e identidad de género.

Con ese propósito, en el caso de Bolivia, la Ley 348, Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia, consagra el principio de igualdad por la que se debe eliminar toda forma de distinción o discriminación; también consagra la atención diferenciada y de manera expresa contempla dentro de las garantías, la adopción de decisiones judiciales ecuanímes sin sesgos de

género ni criterios subjetivos; de ahí la necesidad de comprender que la perspectiva de género en la función judicial se convierte en un mecanismo fundamental para lograr la igualdad sustantiva de las mujeres así como de las personas con diferente orientación sexual y de género y, por tanto, debe ser entendida en el marco de los derechos humanos, pero además con un enfoque transformador de las prácticas androcéntricas y sexistas.

Sin embargo, la realidad es que muchas veces los estereotipos influyen también en el modo en que las instituciones, especialmente la policía, fiscalía y órgano judicial, reaccionan a la vulneración de derechos a través de discursos y prácticas discriminatorias. Las visiones estereotipadas del papel social de hombres y mujeres, especialmente en la familia, y de que estas están subordinadas a aquellos, son recurrentes, e influyen en la formación de otros estereotipos.

Estereotipos que permean la justicia en la concepción de la violencia

Violación sexual ²¹	<ul style="list-style-type: none"> • Solo ciertas clases de mujeres pueden ser violadas (por ejemplo, las que son vírgenes, físicamente débiles, o llevan una conducta sexual “moralmente aceptada”) • Las mujeres quieren tener relaciones sexuales a pesar de lo que dicen. • A las mujeres les gusta el sexo forzado. • Las mujeres que desean resistirse a la violación, pueden hacerlo. • Cuando las mujeres no logran rechazar de manera exitosa los ataques sexuales, es porque realmente desean tener sexo. • La violación perpetrada por un extraño es peor que la violación perpetrada por un conocido o íntimo. • Las mujeres inventan alegatos de violación por rutina. • Por su forma de vestir y caminar por las calles a “horas no adecuadas”, las mujeres provocan ser violadas • Dentro del matrimonio o convivencia, las mujeres que se niegan a tener relaciones sexuales y son forzadas por sus parejas no son víctimas de violación.
Violencia física y psicológica	<ul style="list-style-type: none"> • Las mujeres provocan al agresor incumpliendo con sus deberes en el hogar. • El agresor no era consciente de sus actos porque había ingerido bebidas alcohólicas. • El agresor solo amenazó con matarla, pero no pasó nada. • Solo fueron un par de golpes, son pocos días de impedimento, no justifica una sanción. • Siempre hay problemas en el hogar que se deben sobrellevar y resolver de forma privada. • Las mujeres denuncian a los hombres para tener un buen divorcio. • Las mujeres infieles se merecen sufrir violencia.

Fuente: Elaboración propia

Para identificar las formas en que se manifiesta el sexismo tomamos la clasificación de Margrit Eichler quien las enumera de la siguiente forma: 1. El androcentrismo, 2. La sobregeneralización y/o sobrespecificación, 3. La insensibilidad al género, 4. El doble parámetro, 5. El deber ser de cada sexo, 6. El dicotomismo sexual; y 7. El familismo.

¹⁹ Tomado del amicus curiae presentado por Equality Now en junio de 2002 a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para el caso MZ vs. Bolivia

Manifestaciones sexistas	Descripción
Androcentrismo	Implica la identificación de lo masculino con lo humano en general, y a su vez, la equiparación de lo humano a lo masculino presentándola como la única relevante. Se presenta a través de la consideración de los hombres, sus experiencias y problemas como la norma frente a la cual las mujeres son valoradas; la misoginia consiste en el repudio a lo femenino; la ginopia cuando se invisibiliza la experiencia femenina y la aceptación de la dominación masculina como natural.
Sobregeneralización o sobrespecificación	Sobregeneralización, cuando solo se analiza la conducta del sexo masculino y presenta los resultados como válidos para ambos sexos. También se da cuando un estudio se presenta de tal manera que es imposible o muy difícil saber si se trata de uno u otro sexo. La sobrespecificación consiste en presentar como específico de un sexo, ciertas necesidades, actitudes e intereses que en realidad son de ambos.
Insensibilidad al género	Se presenta cuando se ignora la variable sexo como socialmente importante o válida. Este es el caso de los estudios sobre los efectos de determinadas leyes o políticas que omiten la diferencia para cada sexo de, por ejemplo, los roles sexuales, la valoración de cada género, la utilización del tiempo y el espacio.
Doble parámetro	Es similar a la “doble moral”. Se da cuando una misma conducta, una situación idéntica y/o características humanas, son valoradas o evaluadas con distintos parámetros o distintos instrumentos para uno y otro sexo, fundamentadas precisamente en el dicotomismo sexual y reproducción de estereotipos sexistas.
El deber ser de cada sexo	Consiste en partir de que hay conductas o características humanas que son más apropiadas para un sexo que para el otro.
Dicotomismo sexual	Consiste en tratar a mujeres y hombres como si fueran absolutamente diferentes, en vez de tratarlos como dos grupos que tienen muchas semejanzas y algunas diferencias.
Familismo	Consiste en la identificación de la mujer-persona humana con mujer familia, o sea, el hablar de las mujeres y relacionarlas siempre con la familia, como si su papel dentro del núcleo familiar fuera lo que determina su existencia y por ende sus necesidades y la forma en que se la toma en cuenta, se la estudia o se le analiza.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y otros mecanismos internacionales han identificado en varios casos el uso de estereotipos por autoridades estatales, incluidos jueces, ante lo que han destacado los efectos negativos que han causado a las partes y como han generado discriminación y vulneración de derechos.

Casos en los que se han identificado que los estereotipos inciden en la respuesta de las instituciones

<p>Caso María da Penha Maia Fernandes v. Brasil</p>	<p>La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) reconoció la tolerancia del Estado brasileño sobre la violencia sufrida por la Sra. María Fernandes a manos de su marido al no haber tomado, durante más de quince años, medidas efectivas necesarias para procesar y penar al agresor, pese a las denuncias efectuadas. Observó también que en Brasil, además de las deficiencias normativas para tratar de manera adecuada la violencia contra las mujeres, los servicios eran inadecuados tanto en las comisarías (la formación deficiente de algunos policías resultaba en conductas que producía vergüenza y humillación en las víctimas), como en el sistema judicial (en el análisis de algunos casos, no se centraban, por ejemplo, en la existencia de los elementos jurídicos del delito, sino en la conducta de las mujeres agredidas). La CIDH destacó que la infracción a los derechos de la Sra. María Fernandes ocurrió como “parte de un patrón de discriminación respecto a la tolerancia de la violencia doméstica contra las mujeres en Brasil por ineficacia de la acción judicial.”</p>
<p>Caso González y otras (“Campo Algodonero”) v. México y Caso Veliz Franco y otros v. Guatemala</p>	<p>La Corte IDH en el caso González y otras v. México reconoció que el uso de estereotipos puede discriminar, justificar la violencia y vulnerar derechos. Su razonamiento ha sido aplicado al caso Veliz Franco y otros v. Guatemala, decidido en 2014. En ambos, se trata de la desaparición y posterior asesinato de mujeres jóvenes, algunas menores de edad, y una actuación inadecuada de las autoridades en la investigación. Cuando las familias acudieron a las autoridades para realizar la denuncia de la desaparición de sus hijas se encontraron con juicios de valor acerca del comportamiento de las víctimas y con ninguna acción concreta destinada a encontrarlas con vida, aparte de la recepción de las declaraciones.</p> <p>En el caso Campo Algodonero, se afirmó que las víctimas eran “voladas” o que “se fueron con el novio”; en el caso Veliz Franco, se dijo que la víctima era “una cualquiera, una prostituta” y que había sufrido “inestabilidad emocional por andar con varios novios y amigos”. En ambos casos, se hizo referencia a la forma de vestir, la vida social y sexual, y la falta de vigilancia por parte de las familias, lo que influyó en la actuación lenta y negligente de las autoridades y transmitió su percepción de que dichos casos no eran importantes. La Corte reconoció que el uso de estereotipos influyó en la actitud indiferente, negligente y discriminatoria de las autoridades, y que dicha actitud se insertaría en un contexto amplio de discriminación y subordinación</p>

<p>Caso Artavia Murillo y otros v. Costa Rica</p>	<p>La Corte IDH consideró que la prohibición de la fecundación in vitro (FIV), cuya norma que la reglamentaba había sido declarada inconstitucional por la Corte Suprema de Costa Rica por atentar contra la vida y la dignidad del ser humano, podría afectar tanto a hombres como a mujeres, pero que en el caso de éstas, podría tener impactos desproporcionados por la existencia de estereotipos y prejuicios.</p> <p>En las sociedades, lo femenino generalmente está asociado a la maternidad, por lo que la infertilidad, aunque genera efectos negativos en hombres y mujeres, afecta especialmente a éstas en virtud del estereotipo prescriptivo de que deben ser madres, así como por la presión familiar y social para que ejerzan la maternidad. “La utilización de las tecnologías de reproducción asistida se relaciona especialmente con el cuerpo de las mujeres. Aunque la prohibición de la FIV no está expresamente dirigida hacia las mujeres, y por lo tanto aparece neutral, tiene un impacto negativo desproporcionado sobre ellas.</p>
<p>Caso Atala Riffo v. Chile y Caso Fornerón v. Argentina</p>	<p>La Corte IDH tuvo la oportunidad de discutir estereotipos acerca de papeles de género en la familia y como su uso, en el razonamiento de los jueces, vulnera derechos humanos. En ambos, uno de los puntos discutidos fue la vulneración de derechos en los procesos de custodia de las hijas por el uso de estereotipos acerca de una madre lesbiana y un padre soltero y el cuestionamiento de sus capacidades para ejercer la maternidad y la paternidad. Ante el argumento del interés superior del niño, la Corte reconoció su relevancia, pero destacó que se debe hacer a partir de la evaluación de los comportamientos parentales específicos y su impacto negativo en el bienestar y desarrollo del niño según el caso, los daños o riesgos reales y probados, y no especulativos o imaginarios. Por tanto, no pueden ser admisibles las especulaciones, presunciones, estereotipos o consideraciones generalizadas sobre características personales de los padres o preferencias culturales respecto a ciertos conceptos tradicionales de familia.</p> <p>Señaló que el interés superior del niño no puede ser usado para amparar discriminación en contra del padre o la madre, especialmente cuando se justifica en estereotipos.</p>

<p>Caso Opuz v. Turquía</p>	<p>El Tribunal Europeo de Derecho Humanos (TEDH) en 2009 reconoció que la violencia contra las mujeres es una forma de discriminación que, en este caso, no resultaba de la legislación perse, sino “de una actitud general de las autoridades locales, como, por ejemplo, la manera en que las mujeres son tratadas en las comisarias cuando denuncian casos de violencia doméstica y la pasividad judicial en ofrecer una protección efectiva a las víctimas.” En la ciudad de la Sra Opuz, había índices elevados de violencia doméstica y las pruebas en el proceso sugerían que la policía no investigaba las denuncias de agresiones. En cambio, asumían un papel de mediador e intentaban convencer a las víctimas de regresar a sus casas y retirar la denuncia. Esa postura revelaba la percepción de que la violencia era un tema privado en el que no deberían inmiscuirse. Además, había retrasos injustificados en la expedición de medidas de protección y los agresores no recibían punitivos disuasorios en la medida en que las sentencias eran mitigadas con base en las costumbres, las tradiciones o el honor. Ese escenario sugería la tolerancia de la violencia por parte de las autoridades y la ineffectividad de los procedimientos legales existentes. El Tribunal afirmó que la pasividad judicial discriminatoria y generalizada creó un clima favorable a la violencia doméstica.</p>
<p>Ángela González Carreño v. España</p>	<p>El Comité de la CEDAW (2014), en un caso sobre la violencia doméstica padecida por la Sra. González Carreño y su hija Andrea a manos de su marido, y de la regulación del derecho de visita del padre pone en evidencia que la falta de una evaluación adecuada del contexto de violencia vivido por las víctimas, y la asunción de una concepción estereotipada del derecho de visita por parte de los órganos de justicia españoles, facilitó un contacto frecuente del padre con la niña, a pesar de su historial de violencia, lo que resultó en el asesinato de Andrea por su padre y el posterior suicido de éste. El Comité observó que “durante el tiempo en que se aplicó el régimen de visitas establecido judicialmente tanto las autoridades judiciales como los servicios sociales y los expertos psicólogos tuvieron como principal objetivo normalizar las relaciones entre padre e hija, a pesar de las reservas emitidas por estos dos servicios sobre el comportamiento de F.R.C.” Para el Comité, las decisiones tomadas en el sistema judicial español “reflejan un patrón de actuación que obedece a una concepción estereotipada del derecho de visita basado en la igualdad formal que, en el presente caso, otorgó claras ventajas al padre a pesar de su conducta abusiva y minimizó la situación de madre e hija como víctimas de violencia, colocándoles en situación de vulnerabilidad.” Según el Comité, las autoridades no tuvieron en cuenta la existencia de un contexto de violencia doméstica.</p>

Caso Karen
Tayag
Vertido v.
Filipinas

El Comité de la CEDAW el 2011 analizó el uso, por el sistema judicial filipino, de estereotipos y mitos sobre una mujer que fue víctima de violación, y afirmó que “la estereotipia afecta el derecho de las mujeres a un juicio justo e imparcial y que el Judiciario debe estar atento para no crear estándares inflexibles acerca de qué una mujer o una niña debería ser o debería haber hecho, cuando confrontado con una situación de violación basado simplemente en nociones preconcebidas sobre qué define una víctima de violación o una víctima de violencia de género, en general.”

4.2. ¿Qué significa juzgar con perspectiva de género?

Juzgar con perspectiva de género, significa hacer realidad el derecho a la igualdad material o sustantiva, y responde al mandato de las normas del bloque de constitucionalidad de combatir la discriminación, garantizando el acceso a la justicia, remediando en los casos concretos las relaciones asimétricas de poder y posibilitando que “las personas diseñen y ejecuten un proyecto de vida digna en condiciones de autonomía e igualdad” ²⁰. Implica, por tanto, impartir justicia adecuándose a los más altos estándares nacionales e internacionales de derechos humanos en apego al principio de igualdad y no discriminación.

Para llevar a cabo adecuadamente esta tarea, es necesario asumir, por lo menos, tres premisas básicas²¹:

²⁰ Ibid., p.73

²¹ Ibid., p 81

1. El fin del Derecho es combatir las relaciones asimétricas de poder y los esquemas de desigualdad que determinan el diseño y ejecución del proyecto de vida de las personas.
2. El quehacer jurisdiccional tiene un invaluable potencial para la transformación de la desigualdad formal, material y estructural. Quienes juzgan, son agentes de cambio en el diseño y ejecución del proyecto de vida de las personas.
3. El mandato de la igualdad requiere eventualmente de quienes imparten justicia un ejercicio de deconstrucción de la forma en que se ha interpretado y aplicado el Derecho.

En este contexto, la perspectiva de género se convierte en una herramienta jurídica para garantizar el derecho a la igualdad para que el acceso a la justicia sea un derecho al alcance de todas las personas.

4.2. ¿Quiénes deben juzgar con perspectiva de género?

Todas las autoridades judiciales, sin importar la materia de su competencia, deben juzgar con perspectiva de género, pues ella otorga herramientas transformativas, que permiten comprender el derecho, más allá de la legalidad y la formalidad, como un medio para lograr el respeto a los derechos y garantías.

4.3. ¿Para qué incorporar la perspectiva de género?

Quienes imparten justicia tienen en sus manos la responsabilidad de hacer realidad el derecho a la igualdad, que todas las ciudadanas y ciudadanos tienen. Para ello deben evitar que en el proceso de interpretación y aplicación del Derecho intervengan concepciones prejuiciadas de cómo son y cómo deben comportarse las personas por pertenecer a un sexo o género determinado, o por su preferencia/orientación sexual.

Son múltiples las razones por las que se debe juzgar con perspectiva de género:

<ul style="list-style-type: none"> • Garantizar el acceso a la justicia de quienes, por sus condiciones biológicas, físicas, sexuales, de género o de contexto ven en peligro el reconocimiento de sus derechos.
<ul style="list-style-type: none"> • Evitar la revictimización por parte del sistema judicial.
<ul style="list-style-type: none"> • Combatir la impunidad, la discriminación y la desigualdad, y envían un mensaje de que las violaciones a los derechos humanos se previenen, reconocen y reparan.
<ul style="list-style-type: none"> • Contribuir a las transformaciones necesarias para la consecución de una sociedad en donde todas las personas estén en condiciones de diseñar y ejecutar un proyecto de vida digna.
<ul style="list-style-type: none"> • Generan confianza en la judicatura y evitan la posibilidad de que el asunto sea impugnado a nivel nacional o genere responsabilidad estatal a nivel internacional.
<ul style="list-style-type: none"> • Enviar un mensaje de las violaciones a los Derechos Humanos: se previenen, sancionan y reparan.
<ul style="list-style-type: none"> • Establecer precedentes en materia de igualdad de género para que sean aplicados por otros jueces y juezas.

4.4. ¿En qué casos se debe juzgar con perspectiva de género?

La perspectiva de género debe ser utilizada en todos los procesos judiciales, en las diferentes materias, ya sean civiles, familiares, penales, etc., de manera transversal y no únicamente en los procesos penales por violencia contra la mujer o en la denominada violencia por prejuicio²².

²² La violencia por prejuicio es aquella cometida contra personas con diversa orientación sexual e identidad de género, y será explicada en la Tercera parte del presente Protocolo.



4.5. ¿A quiénes juzgar con perspectiva de género?

La perspectiva de género abarca tanto a mujeres como a hombres; respecto a estos, cuestiona la masculinidad construida a partir de dichos parámetros, que asigna roles, conductas y actitudes a los hombres discriminándolos cuando no cumplen las expectativas que les son asignadas socialmente; sin embargo, es evidente que, considerando la subordinación histórica y la discriminación aún existente, la perspectiva de género visibiliza en especial a las mujeres y también a las personas con orientación sexual, identidad y expresión de género y diversidad corporal, comúnmente denominadas LGBTI (Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex).

DEFINICIONES IMPORTANTES

- **ORIENTACIÓN SEXUAL:** Capacidad de cada persona de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo, o de su mismo género, o de más de un género.
- **IDENTIDAD DE GÉNERO:** La vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente profundamente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo.
- **EXPRESIÓN DE GÉNERO:** Generalmente se refiere a la manifestación del género de la persona, que podría incluir la forma de hablar, manierismos, modo de vestir, comportamiento personal, comportamiento o interacción social, modificaciones corporales, entre otros.

En relación a las personas LGBTI, es importante tener en cuenta las siguientes categorías:

PERSONA LESBIANA: Mujeres que se sienten emocional, sexual y románticamente atraídas a otras mujeres.

GAY: Hombres que se sienten emocional, sexual y románticamente atraídos a otros hombres.

BISEXUAL: Personas que se sienten emocional, sexual y románticamente atraídas a hombres y mujeres.

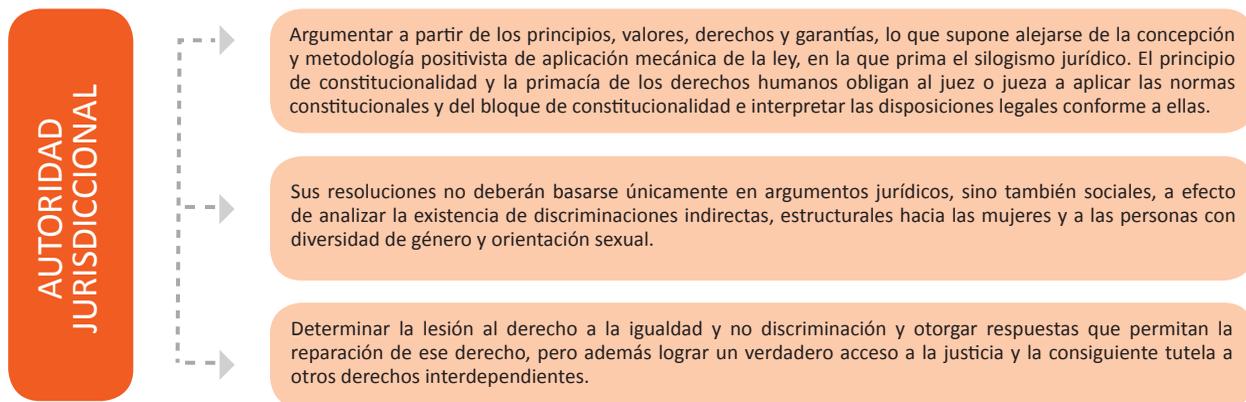
PERSONA TRANS: Cuando la identidad de género de la persona no corresponde con el sexo asignado al nacer. Las personas trans construyen su identidad independientemente de tratamiento médico o intervenciones quirúrgicas.

INTERSEX: Todas aquellas situaciones en las que la anatomía sexual del individuo no se ajusta físicamente a los estándares culturalmente definidos para el cuerpo femenino o masculino.

4.6. ¿Cómo juzgar con perspectiva de género?

Juzgar con perspectiva de género requiere de una nueva metodología argumentativa centrada en los derechos humanos, donde la figura de la jueza o del juez es fundamental a la hora de solucionar Política del Estado y, en general, las normas del bloque de constitucionalidad en todos los problemas jurídicos que se le plantean. los conflictos que sean sometidos a sus conocimientos, pues debe tener presente la Constitución





4.7. El estándar de la debida diligencia como norma para juzgar con perspectiva de género

Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, un acto ilegal que viola los derechos humanos y que en un comienzo no es directamente imputable al Estado, puede dar lugar a su responsabilidad internacional, no por el acto en sí, sino por la falta de la debida diligencia para impedir la violación o reaccionar a ella.

En los casos de violencia contra las mujeres, ha tenido un importante desarrollo normativo por el cual los Estados tienen el deber de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer, su incumplimiento puede generarles responsabilidad internacional.

Actuar con la DEBIDA DILIGENCIA implica que la autoridad jurisdiccional no solo se limitará a dictar una sentencia con perspectiva de género sino que la aplicará:

- En todas las etapas del proceso.
- En todas las decisiones que deba tomar.
- Observando los principios, derechos y garantías.

ALGUNAS SITUACIONES EN LAS QUE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO DEBE APLICARSE DURANTE EL PROCESO PENAL	
Medidas de protección	En materia penal la Ley N° 348 establece que es el fiscal quien, en el primer momento, debe dictar las medidas de protección pero, en caso de no hacerlo, la autoridad judicial puede de oficio disponerlas a fin de proteger la vida e integridad de la víctima.
Detención preventiva	La autoridad judicial, al momento de determinar la procedencia de la detención preventiva o el lugar donde se cumplirá, debe tomar también en cuenta circunstancias como la situación de vulnerabilidad, por ejemplo, si se trata de una persona trans, una mujer embarazada, una adolescente, etc.
Conciliación	Al momento de considerar la homologación de la conciliación en casos de violencia, deberá verificarse que el caso no esté dentro de las exclusiones de la Ley N° 348, analizará posibles factores de reincidencia de la conducta violenta, la gravedad de los hechos y la existencia previa de un contexto de violencia, posibles presiones sobre la víctima, etc.
Plazo razonable	La autoridad judicial debe garantizar que los plazos procesales se cumplan y, en su caso, realizar la conminatoria al fiscal cuando corresponda. La Ley N° 348 dispone que los plazos procesales deben acortarse.
Trato digno	Se debe tratar con respeto y consideración a la víctima, no se admitirá ataques en su contra ni expresiones discriminatorias. Deben adoptarse medidas para reducir el riesgo de revictimización, como autorizar el anticipo de prueba, evitar el careo con el agresor, mantener la reserva salvo que la víctima pida que se levante.

4.8. Proceso argumentativo con perspectiva de género

El proceso argumentativo sigue cuatro pasos principales:

PRIMER PASO: DETERMINACIÓN DE LA EXISTENCIA DE PERSONAS PERTENECIENTES A POBLACIONES O GRUPOS DE ATENCIÓN PRIORITARIA, IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO, Y ANÁLISIS DEL CONTEXTO.

1 Debe identificarse a las personas que intervienen en el proceso, y si ellas pertenecen a poblaciones o grupos de atención prioritaria, concretamente mujeres y personas con diversa orientación sexual o identidad de género. Cabe señalar que en los aspectos vinculados a cuestiones procesales también es aplicable la perspectiva de género y la protección reforzada a personas de poblaciones o grupos históricamente subordinados.

2 Luego se debe analizar el contexto del conflicto, con la finalidad de identificar relaciones asimétricas de poder, que generen desigualdad, discriminación y violencia.

IDENTIFICACIÓN Y CONTEXTO DEL CONFLICTO	VÍCTIMA DE VIOLENCIA QUE REQUIERE MEDIDAS DE PROTECCIÓN
<p>Después de identificar a la persona para determinar si el caso requiere protección reforzada debe conocerse el contexto en el que se desarrolla el conflicto y si este responde a problemas estructurales. Un efecto puede ser el prescindir de aspectos formales y el otro una comprensión cabal del conflicto.</p>	<p>En la SCP 0033/2014 el TCP establece que en este caso la accionante manifiesta que pese a iniciar un proceso penal fue constantemente amenazada y agredida por la persona con quien mantuvo una relación sentimental, solicitando a la fiscal encargada de conocer el caso medidas protectivas a su favor sin que exista al menos una resolución debidamente fundamentada que resuelva dicha solicitud; por lo que se tendría acreditado que los mecanismos ordinarios en el caso concreto resultaron inidóneos e ineficaces, no correspondiente exigir cumpla con la subsidiaridad.</p>

3

Es también necesario realizar una apropiada identificación y construcción del problema jurídico que se va a resolver, en un caso concreto pueden identificarse:

- a) Uno o varios problemas jurídicos materiales, vinculados al fondo del conflicto que se pretende resolver;
- b) Problemas jurídicos subordinados, y
- c) Problemas jurídicos procesales que están referidos a cuestiones incidentales. Ellos podrán ser resueltos en la misma Sentencia.

Señala también que la falta de medidas oportunas protectoras puede producir una escalada de agresiones que podían incluso concluir en feminicidio, o que la víctima por impotencia abandone el proceso penal y que no resulta exigible a la accionante solicite garantías ante la policía o inicie un nuevo proceso penal pues se entiende que un proceso penal debe ser suficiente para resguardar los derechos de las presuntas víctimas mientras el mismo se desarrolla, lo contrario haría del proceso una instancia de revictimización.

En ese sentido, se pasa a explicar cada uno de dichos problemas:

PROBLEMA JURÍDICO MATERIAL	MUJER ADULTA MAYOR DEMANDA RECONOCIMIENTO DE MEJOR DERECHO PROPIETARIO
<p>Está referido al aspecto medular o central, de fondo, que se debate dentro de un proceso, y está conformado por las pretensiones plasmadas en la demanda, o recurso y a la respuesta correspondiente, si corresponde, dependiendo del tipo de proceso y la materia.</p> <p>Para determinar el problema jurídico, es imprescindible que la autoridad jurisdiccional identifique los hechos, el derecho y el petitorio, pero además, establezca si dentro del proceso en cuestión existen personas pertenecientes a poblaciones o grupos de atención prioritaria, en especial, desde la perspectiva de género, si intervienen mujeres o personas con diversa orientación sexual e identidad de género</p>	<p>Juana, mujer de la tercera edad, formula demanda de reconocimiento de mejor derecho propietario respecto al inmueble ABC contra Alberto, argumentando que dicho inmueble se encuentra registrado en Derechos Reales a su nombre y el de sus nietos menores de edad que están bajo su custodia porque su madre y padre murieron; sin embargo, Alberto, en franco desconocimiento de su derecho propietario argumenta que tanto él como antes su madre y padre vivieron en ese lugar, sin que tenga ningún título que sustente esa posesión, por lo que amparada en los arts. 105 y 1538 del CC, entre otras normas, solicita que se declare probada la demanda y el desapoderamiento del bien inmueble.</p>

La clara identificación del problema jurídico en el ejemplo ya permite tener un mapeo inicial de los temas que debe resolver la autoridad jurisdiccional, quien no debe limitarse a analizar las normas del Código Civil en el ejemplo que citamos, sino que debe acudir a los estándares para juzgar con perspectiva de género, así como la protección constitucional e internacional a las personas adulto mayores y a las niñas, niños y adolescentes.

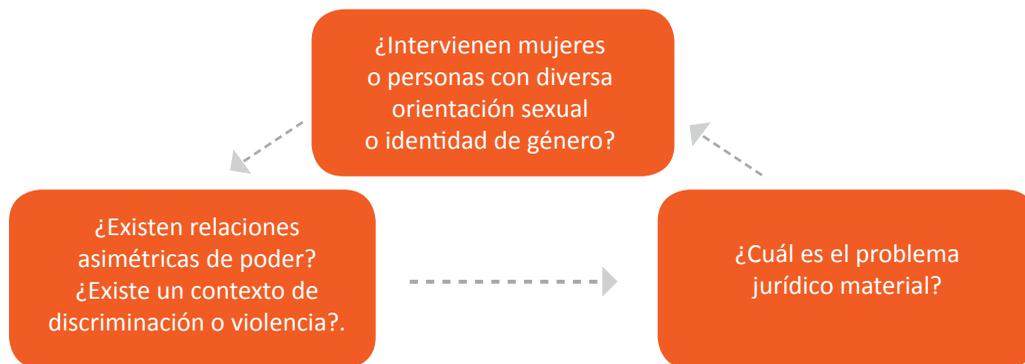
PROBLEMA JURÍDICO PREVIO	NORMAS CONTRADICTORIAS PARA RESOLVER CASO CONCRETO
<p>Para la resolución de un problema jurídico material es posible que se deban analizar problemas jurídicos previos que, concatenados lleven a resolver el central. Pueden presentarse problemas subordinados que están vinculados, por un lado, a la relevancia de las normas, a la interpretación de las mismas o a la ponderación de las normas-principios y, por otro, a la validez de una prueba, a su valoración o la calificación jurídica de los hechos; en ese sentido, dichos problemas deberán ser también identificados por la autoridad jurisdiccional, a objeto de dar coherencia argumentativa a la resolución judicial.</p>	<p>La recurrente (víctima) formula recurso de apelación contra la Resolución 14/2014, pronunciada por el Juez de Instrucción Primero en lo Penal-Cautelar –que declaró probada la excepción de extinción de la acción penal por prescripción aplicando el art. 29.1 del CPP– argumentando que el art. 14 de la Ley 2033, que modificó el art. 101 del CP, se encuentra vigente y que además debe ser aplicado prioritariamente por estar referido a la niñez y adolescencia y por constituir una norma que garantiza el acceso a la justicia de la víctimas de violencia sexual.</p>

En el caso concreto el problema jurídico planteado en el recurso de apelación, evidentemente presenta un problema subordinado vinculado a la relevancia de las normas que serán aplicadas; por cuanto, al parecer existen normas contradictorias para resolver el caso concreto; problema de relevancia que debe ser visualizado a efecto de otorgar razones a favor o en contra de la aplicación de una u otra disposición legal.

PROBLEMA JURÍDICO PROCESAL O INCIDENTAL	EXCEPCIÓN A LA SUBSIDIARIEDAD EN CASOS DE APREHENSIÓN ILEGAL DE MUJER EMBARAZADA Y DESPIDO INJUSTIFICADO DE MUJER EMBARAZADA
<p>Puede presentarse a propósito de la respuesta o intervención de los demandados, recurridos o accionados o porque la autoridad jurisdiccional, de oficio, se pregunta sobre la existencia de algún impedimento para ingresar al análisis de fondo del caso, en los casos en que esto es posible, atendiendo a las especificidades de cada materia.</p>	<p>“La accionante, considera que fue aprehendida ilegalmente por la autoridad fiscal, sin considerar su estado de gestación y sin que existan suficientes indicios de que es autora del delito que se le imputa y sin considerar que no se presenta ninguno de los riesgos procesales de fuga o de obstaculización de averiguación de la verdad, incumpliendo con ello lo previsto en el art. 226 del CPP y, en consecuencia, lesionando su derecho a la libertad física previsto en el art. 23 de la CPE, por lo que solicita que se disponga su inmediata libertad. Sin embargo, antes de analizar el fondo del problema jurídico, es necesario analizar si la accionante previamente acudió ante el juez instructor en lo penal denunciando la supuesta aprehensión ilegal, a efecto de determinar si es aplicable la subsidiariedad excepcional de la acción de libertad y, en su caso denegar la tutela por esa causal”.</p> <p>“De lo expuesto se concluye como primer elemento, que en el presente caso existió un despido injustificado de la accionante, razón por la cual no es aplicable el principio de subsidiaridad que rige la acción de amparo constitucional, conforme se desarrolló ampliamente en el Fundamento Jurídico III.2 del presente fallo, a lo que debe añadirse que la accionante se encontraba embarazada al momento de su despido, conforme acreditó mediante prueba serológica de 27 de febrero de 2013 y el informe ecográfico obstétrico de 28 de mayo de igual año (fs. 3 y 4), razones que viabilizan el ingreso al análisis de fondo de la problemática planteada a través de esta acción tutelar”. SCP.2103/3013</p>

En el primer caso corresponde la aplicación de la línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional Plurinacional que sostiene que, tratándose de personas que gozan de protección constitucional reforzada (SSCC 0165/2010-R y 0294/2010- R, 2179/2012; 2225/2012; 2234/2012), no es exigible que se agoten los medios de impugnación intraprocesal en las acciones tutelares, tal como se determina en el segundo caso.

PREGUNTAS ORIENTADORAS PARA APLICAR LA PERSPECTIVA DE GÉNERO



SEGUNDO PASO: IDENTIFICACIÓN DE LA NORMA O NORMAS JURÍDICAS APLICABLES Y ANÁLISIS

1

Determinar el derecho aplicable al caso concreto e identificar posibles problemas que pueden surgir vinculados para tal determinación

2

Analizar la normativa interna o la jurisprudencia aplicable al caso y su contraste con la Constitución y las normas del bloque de constitucionalidad, para así ejercer el control de constitucionalidad y de convencionalidad.

3

Analizar si la norma aplicable pasa el test de igualdad y no discriminación denominado también, en la jurisprudencia comparada, test de razonabilidad. No obstante, debe tomarse en cuenta que no toda diferencia de tratamiento es discriminatoria; dado que existen diferencias que son razonables y objetivas, lo que no acontece con las discriminaciones que son diferencias arbitrarias

4

Considerar si es necesario efectuar una ponderación ante la existencia de normas-principios (principios, valores, derechos o garantías) contrapuestos y si debe considerarse la discriminación estructural e interseccional que podría presentarse en el caso concreto.

MÉTODOS	NORMAS APLICABLES
Determinación del derecho aplicable.	“En ese orden, el art. 49 de la CPE concordante con lo previsto por el art. 11 del DS 28699 de 1 de mayo de 2006, dispone que el Estado protegerá la estabilidad laboral; prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. El art. 10.I del indicado Decreto Supremo, prevé que cuando el trabajador sea despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT), podrá optar por el pago de los beneficios sociales o por su reincorporación”. SCP 0342/2012.
Interpretación de las normas de conformidad con los estándares internacionales de derechos humanos y enfoque de género.	“En consecuencia, resulta menester interpretar los hechos y normas jurídicas con base en enfoques diferenciales de género, conforme señalan los estándares de protección internacional y constitucional que como desarrollamos incorporan una serie de criterios y medidas basadas en el respeto y la diferencia de la mujer, ahondados por la condición de menor”. SCP 0019/2018-S2.
Análisis de la norma para determinar si pasa el test de razonabilidad.	“La prohibición de que las mujeres desempeñen ciertos trabajos o que no lo realicen durante la noche, lesiona el valor, principio y derecho a la igualdad, de donde deviene en contrario a uno de los valores en que se sustenta el Estado, consagrado en el art. 8.II de la CPE; así como a uno de sus fines y funciones esenciales, en cuanto a garantizar el bienestar, el desarrollo y la protección e igual dignidad de las personas, trasuntado en el art. 9.2 de la Norma Suprema; pues otorga un trato discriminatorio por razón de género, prohibido por el art. 14.II de la misma, favoreciendo al varón, que puede desempeñar cualquier labor sin ninguna limitación o restricción”. SCP 1095/2014.
Ponderación de normas ante un contexto de discriminación estructural	“...el control plural de constitucionalidad, deberá asegurar la consolidación de los principios de igualdad, solidaridad e inclusión, a través de una ponderación reforzada a la luz de una pauta específica de interpretación: la interpretación intra-cultural favorable, progresiva y extensiva para estos sectores, a cuyo efecto, se establece la vigencia del paradigma de la favorabilidad para las mujeres y minoridad, al cual debe armonizarse la cosmovisión de todo pueblo y nación indígena originario campesina”. (SCP 1422/2012)

POSIBLES DIFICULTADES	DIRECTRICES
<p>Puede darse el caso que no exista una disposición legal; que la misma presente problemas de interpretación o que las normas y principios requieran ponderación, pero que dicha labor ya hubiere sido realizada por la jurisprudencia y que, por tanto exista un precedente (constitucional o legal);</p>	<p>El precedente actuará como premisa normativa y, por tanto, no se requerirá mayor argumentación por parte de la autoridad jurisdiccional, pues se limitará a identificarlo, siguiendo las técnicas de análisis jurisprudencial (SCP 0846/2012), debiendo existir analogía de supuestos fácticos y la identificación del precedente constitucional, en vigor por temporalidad, cuando los precedentes no sean contradictorios o aplicar el estándar más alto en caso de existir contradicción entre ellos.</p> <p>“Pues bien, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional glosada en el Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, este Tribunal ha establecido que por la importancia del derecho a la vida, de cuyo ejercicio deriva la posibilidad de ejercer otros derechos, no es admisible invocar la causal de subsidiariedad, que en la tramitación de la acción de libertad constituye una excepción a la regla, no aplicable cuando se halla comprometido este derecho”. SCP 0019/2018-S2.</p>

<p>Puedan existir casos en los que se tenga dudas sobre la norma aplicable, en aquellos en los que existan lagunas o antinomias normativas.</p>	<p>En caso de lagunas normativas, la autoridad jurisdiccional deberá preguntarse si cabe una argumentación analógica, es decir si debe aplicarse una disposición legal a un supuesto de hecho no previsto por ella.</p> <p>Si se está ante una antinomia puede también recurrir al criterio cronológico (la ley posterior deroga a la anterior), el jerárquico (la norma de rango superior prevalece con relación a la inferior), el de especialidad (la norma especial prevalece sobre la general)²⁴ y el de competencia.</p> <p>Si resultasen insuficientes, deberá basarse en principios, valores, derechos y garantías, y adoptar la decisión que sea compatible con los derechos humanos, utilizando para el efecto los criterios constitucionalizados de interpretación de los mismos.</p> <p>Hay cierto tipo de contradicciones normativas de igual jerarquía constitucional debiendo hacer una ponderación basada en su idoneidad (adecuada para alcanzar la finalidad), necesidad (medida que resulte menos limitadora del principio) y proporcionalidad en sentido estricto²⁵:</p>
<p>Puede darse el caso de que la normativa relacionada al caso sea discriminatoria o sexista.</p>	<p>Es necesario develar aquellas normas discriminatorias o sexistas que colocan a las mujeres y personas LGBTI en una posición desventajosa y subordinada; o normas construidas a partir de estereotipos.</p>

23 TALAVERA, Pedro, op. cit., p. 233.

24 ALEX Y Robert, "Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad", en El Canon neoconstitucional, Universidad Externado de Colombia, 2010, p. 104 y ss.

PREGUNTAS ORIENTADORAS PARA APLICAR LA PERSPECTIVA DE GÉNERO



TERCER PASO: DETERMINACIÓN DE LOS HECHOS: ANÁLISIS DEL CASO

- 1 Determinación de los hechos, lo que puede significar resolver si un hecho, efectivamente, ha tenido lugar y su calificación jurídica, tema que se vincula inmediatamente a la prueba y su valoración.
- 2 Analizar y valorar la prueba, incluida su admisión y producción, de acuerdo a los principios constitucionales y a los estándares internacionales. La valoración de la prueba debe ser en base al principio de verdad material buscando la verdad de los hechos, por encima de mecanismos formales o procesales (SCP 1662/2012) y el sistema de la sana crítica, por el que intervienen en la apreciación de la prueba, las reglas de la lógica y la experiencia del juzgador o juzgadora y, en ese sentido, la actuación del juez o jueza no es discrecional o arbitraria; prima la razonabilidad de la valoración de la prueba siendo posible su análisis a través de la justicia constitucional cuando se haya omitido arbitrariamente valorar la prueba. (SC 129/2004-R).
- 3 Analizar la existencia de estereotipos y relaciones de subordinación o desigualdad estructural y determinar si ello influye en la valoración de las pruebas en especial respecto al comportamiento de las partes y si éste obedece a estereotipos

Los casos en los que la identificación del derecho aplicable presenta algunas dificultades son los siguientes:

ANÁLISIS Y VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS	SESGOS DE GÉNERO EN CASO DE VIOLACIÓN
<p>Se puede manifestar en mayor medida el sesgo de género, a consecuencia de las ideas preconcebidas sobre los roles asignados a hombres y mujeres, en cuanto a comportamientos y actitudes.</p>	<p>En el Caso MZ vs. Bolivia, que llegó al sistema interamericano de derechos humanos se cuestionó la falta de valoración razonable de la prueba, con el argumento de que “...las autoridades bolivianas efectuaron un análisis parcializado de los hechos, atribuyendo la responsabilidad por la agresión a la propia víctima en lugar del acusado, en un caso en violación, invocando al efecto una serie de criterios meta jurídicos, entre otros: el tamaño y fortaleza física de la víctima y su potencial habilidad para resistir el ataque; la supuesta relación afectiva previa entre la víctima y su agresor, y la consecuente presunción de consentimiento para mantener relaciones sexuales; que la víctima no era una mujer virgen; y que los vecinos de la parte anterior del inmueble no escucharon ruidos, ni gritos...”</p>

ANÁLISIS Y VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS	VALOR REFORZADO DE LA DECLARACIÓN DE VÍCTIMA DE VIOLENCIA SEXUAL
<p>Pueden presentarse problemas vinculados a determinar si un hecho efectivamente ha tenido lugar, tema que se vincula inmediatamente a la prueba y su valoración.</p>	<p>El Tribunal Constitucional en su SCP 0523/2016-S1 respecto a la probabilidad de la autoría en un proceso por la presunta comisión de los delitos de abuso sexual, corrupción de niña, niño o adolescente, como requisito para aplicar la medida cautelar, previsto en el art. 233.1 del CPP, señala que los Vocales relacionaron los indicios que a su juicio serían suficientes para que se tenga por cumplido este requisito, como ser las declaraciones de la víctima y de su madre y el acta de reconocimiento de persona, habiendo valorado así estos elementos en los márgenes de la sana crítica, según ordena el art. 173 del CPP. Señaló que no podría reprocharse el hecho de que los Vocales hayan asignado determinado valor a ciertos elementos por encima de otros que tenían menor fuerza probatoria a los efectos de formar su convicción.</p>

PREGUNTAS ORIENTADORAS PARA APLICAR LA PERSPECTIVA DE GÉNERO



CUARTO PASO: DECISIÓN

1

Pronunciar la decisión de la resolución, efectuando una definición precisa de la forma en que se resuelve el caso, declarando probada o improbada la demanda, fundado o infundado el recurso, concediendo o denegando la tutela, etc., dependiendo del tipo de resolución, de la materia o de la instancia.

2

En el marco de una interpretación previsor y consecuencialista, deberá analizar el impacto de su resolución y si la misma es valiosa desde la perspectiva de género y de los derechos humanos, lo que pasa por analizar si con dicha resolución se promueve la eliminación de estereotipos y es valiosa en el marco de la igualdad y no discriminación; pero deberá existir un pronunciamiento expreso sobre las medidas de reparación que pueden efectuarse.

3

Resolver cada una de las pretensiones de las partes, disponiendo la aplicación concreta de la consecuencia jurídica prevista en la disposición legal, pero además, constatándose la existencia de discriminación y lesión al derecho a la igualdad.

RESOLUCIÓN	TUTELA SOLICITADA ANTE ACTOS DE DISCRIMINACIÓN
<p>La decisión será expresa y clara, siendo que la consecuencia jurídica podrá basarse en la constatación de la afectación de derechos.</p>	<p>En la SCP 0323/2014 el TCP consideró que: “...la decisión adoptada no se encuentra acorde con las normas, principios y procedimientos tradicionalmente utilizados en esta comunidad, cuando en un evidente exceso de poder, de forma unilateral y asumiendo una actitud discriminatoria por la condición de mujer de la accionante determinaron la división de su propiedad agraria otorgando un 40% en favor su cuñado pretendiendo darle validez a esta actuación obligándola a suscribir las actas correspondientes de este acuerdo...”</p> <p>Finalmente, resolvió: “1° CONFIRMAR en todo la Resolución de 16 de abril de 2013, cursante de fs. 94 a 98 vta., pronunciada por el Juez de Partido Ordinario de Sentencia Penal, del Trabajo y Seguridad Social Niñez y Adolescencia de las provincias Eduardo Abaroa, Ladislao Cabrera y Sebastián Pagador de Challapata del departamento de Oruro; y, en consecuencia CONCEDER la tutela solicitada, en los términos pronunciados por el Juez de garantías”.</p>

4

Adoptar medidas de reparación que promuevan la igualdad material, la eliminación de estereotipos y estén encaminadas a revertir las asimetrías de poder.

REPARACIÓN INTEGRAL	GARANTÍA DE NO REPETICIÓN
<p>La reparación consiste en un conjunto de medidas, pecuniarias y no pecuniarias que tiene como objetivo restituir los derechos y mejorar la situación de las víctimas 26.</p>	<p>En la SCP 0291/2013, el TCP dispuso que: “es lógico desprender que para la viabilidad de la suspensión condicional del proceso, no es suficiente considerar la previsibilidad de la pena, sino será necesario verificar el cumplimiento de los requisitos que requieren para su procedencia, (...),empero ante la oposición de la víctima expresada en la misma audiencia, en el sentido de que no existía ningún acuerdo suscrito, resolvió conceder dicho beneficio a favor del imputado, desoyendo no solo al Ministerio Público, sino sobre todo a las víctimas, excluyéndolas de todas posibilidades de hacer valer sus derechos de reparación integral del daño causado y de encontrar una respuesta a su conflicto dado, de manera que si bien en el presente instituto jurídico procesal, el imputado juega un rol determinante al tener la iniciativa de llegar a un acuerdo y como consecuencia pedir la suspensión condicional del proceso, sin embargo también este instituto en resguardo del derecho de la igualdad de las partes, le da amplia participación a la víctima de recibir la reparación del daño con prontitud y conformidad”.</p>

muestra analítica de criterios internacionales y nacionales, Disponible en: <http://www.tfca.gob.mx/work/models/TFCA/Resource/219/1/images/CAPITULO%20VI.pdf>

25 Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, México, El principio de igualdad de género en la jurisprudencia comparada:

PREGUNTAS ORIENTADORAS PARA APLICAR LA PERSPECTIVA DE GÉNERO



CUADRO SÍNTESIS DEL PROCESO ARGUMENTATIVO
CON PERSPECTIVA DE GÉNERO

Pasos	Contenido Directrices a ser aplicadas	Preguntas que deben ser respondidas por la autoridad jurisdiccional
<p>1.- Identificación de los problemas jurídicos que se van a resolver, la existencia de personas de grupos de atención prioritaria y análisis de contexto.</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Se identifica si intervienen mujeres o personas con diversa orientación sexual e identidad de género (LGBTI) - Se analiza el contexto del caso 	<p>¿Intervienen mujeres o personas con diversa orientación sexual o identidad de género? ¿Existen relaciones asimétricas de poder? ¿Existe un contexto de discriminación o violencia? ¿Cual es problema jurídico material?</p>
	<ul style="list-style-type: none"> - Identificación de problemas jurídico material: relativo a los hechos, derecho, petitorio, respuesta o contestación. 	
	<ul style="list-style-type: none"> - Identificación de los problemas subordinados vinculados a la necesidad de establecer la norma aplicable, a su interpretación o a la ponderación de normas de principios. 	
	<ul style="list-style-type: none"> - Identificación de los problemas procesales vinculados a obstáculos procesales para el análisis de fondo. 	

2.- Identificación de las normas jurídicas aplicables	- Determinar el derecho aplicable	¿Cuál es el marco normativo y jurisprudencial de origen interno aplicable al caso? O, en otras palabras ¿Existe norma jurídica aplicable o precedente?
	<p>Resolver problemas de relevancia:</p> <p>- Lagunas normativas: Cuando no existe norma. Se acude a la analogía, a los principios, valores, a las normas de bloque de constitucionalidad.</p> <p>Antinomias: Cuando dos normas regulan un mismo supuesto de hecho de manera diferente e incompatible. Se acude a los principios de especialidad, cronológico, jerárquico, de competencia, pero también a los principios, valores, norma del bloque de constitucionalidad.</p>	<p>¿Cuál es el marco normativo y jurisprudencial de origen interno aplicable al caso? O, en otras palabras ¿Existe norma jurídica aplicable o precedente?</p>
	Se debe interpretar la disposición legal aplicable desde y conforme a las normas del bloque de constitucionalidad, en el marco del de los principios de constitucionalidad (art. 410 de la CPE), de convencionalidad (arts. 13 y 256 de la CPE) y los criterios de interpretación de derechos humanos.	<p>La disposición legal aplicable es compatible con el marco jurídico internacional?</p> <p>¿Qué normas contenidas en instrumentos internacionales son aplicables al caso?</p> <p>¿Existen precedentes jurisprudenciales internacionales aplicables al caso?</p> <p>¿Qué criterios constitucionalizados de interpretación de derechos humanos son aplicables?</p>

		<p>¿Existen observaciones, recomendaciones, informes, etc., de organismos internacionales que brinden argumentos para resolver el caso?</p> <p>¿Cuál es la norma o precedente que debe ser aplicable al caso atendiendo a los criterios de interpretación de los derechos humanos?</p> <p>¿Existen precedentes en sentencias de otros países y la doctrina internacional aplicables?</p>
	<p>La autoridad jurisdiccional, para determinar si la disposición legal es sexista o contiene estereotipos vinculados al género, a la orientación sexual o a la identidad de género y, por ende, lesiona el derecho a la igualdad y no discriminación, deberá efectuar el análisis de la norma a partir del test de igualdad, que considera:</p> <ul style="list-style-type: none"> • La diferencia de los supuestos de hecho • La finalidad de la distinción, que debe ser constitucional y justa. • La justificación objetiva y razonable de la distinción. • Proporcionalidad entre las medidas adoptadas y los fines perseguidos. 	<p>¿Cuál es la concepción del sujeto que subyace al marco jurídico aplicable?</p> <p>¿La norma responde a una visión estereotípica o sexista del derecho?</p>

	<p>Los argumentos ponderativos deben ser utilizados por las autoridades jurisdiccionales en los casos en los que exista colisión de principios, valores, derechos y garantías</p>	<p>¿Es necesario utilizar argumentos ponderativos para la resolución del caso?</p> <p>¿Es aplicable normativa que sea más protectora de la persona que se encuentra en una situación asimétrica de poder o de desigualdad estructural?</p>
<p>3. Determinación de los hechos y valoración de la prueba</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Valoración de la prueba • Calificación jurídica del hecho • Verificación de su compatibilidad con el bloque de constitucionalidad • Análisis de estereotipos y relaciones de subordinación o desigualdad estructural 	<p>¿Cuáles son los hechos probados y cuál es la calificación jurídica del hecho?</p> <p>¿Entre las partes del proceso, existe una relación asimétrica de poder?</p> <p>¿Cómo influye esta relación asimétrica de poder en la valoración de la prueba?</p> <p>¿Alguna de las partes está sujeta a doble discriminación por tratarse de un caso de interseccionalidad?</p> <p>¿Cuál es el comportamiento esperado de las partes? ¿Este comportamiento obedece a estereotipos?</p> <p>¿La reacción esperada de las partes sería la misma si cambiáramos su condición de sexo, orientación sexual u otra característica personal?</p>

<p>4. Parte resolutive y reparación del daño</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Definición del caso. • Interpretación previsor y consecuencialista. • Reconocer y evidenciar en los puntos resolutorios de la sentencia los sesgos de género encontrados a lo largo del proceso • Adopción de medidas de reparación que promuevan la igualdad material, la eliminación de estereotipos y estén encaminadas a revertir las asimetrías de poder. <p>Las medidas de reparación integral comprenden:</p> <ul style="list-style-type: none"> » Restitución » Indemnización » Rehabilitación » Satisfacción » Garantías de no repetición 	<p>¿La resolución del caso promueve la eliminación de estereotipos y es valiosa en el marco de la igualdad y no discriminación?</p> <p>¿Cuál fue el impacto del daño en los roles y responsabilidades familiares, laborales y comunitarios de la víctima? ¿Cómo puede subsanarse este impacto?</p> <p>En la definición de las medidas de reparación ¿se tomó en cuenta el parecer de la víctima?</p> <p>¿La reparación se hace cargo de todos los daños detectados?</p> <p>¿El daño causado genera un impacto diferenciado a partir del sexo, género, preferencia u orientación sexual de la persona involucrada?</p> <p>¿Qué medidas de reparación pueden ser adoptadas para revertir las asimetrías de poder y la desigualdad estructural?</p> <p>¿La medida de reparación del daño se basa en una concepción sexista o estereotipadas de la persona?</p>
--	--	---

BIBLIOGRAFÍA

- ALEXY Robert, “Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad”, en El Canon neoconstitucional, Universidad Externado de Colombia, 2010
- ALMÉRAS, Diane, Calderón Magaña, Coral (coords.), Si no se cuenta, no cuenta. Información sobre la violencia contra las mujeres, Naciones Unidas, CEPAL, Santiago de Chile, 2012.
- BERNAL PULIDO, “Carlos, Racionalidad, proporcionalidad y razonabilidad en el control de constitucionalidad de las leyes”, en El derecho de los derechos, Universidad Externado de Colombia, 2005.
- COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DEL DISTRITO FEDERAL, SERVICIO PROFESIONAL EN DERECHOS HUMANOS, Herramientas para una comprensión amplia de la igualdad sustancial y la no discriminación, México, 2011.
- COMUNIDAD DE DERECHOS HUMANOS, Conociendo la Convención para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.
- COTA-BERNAL, Andrea Catalina, Incorporación del análisis interseccional en las sentencias de la Corte IDH sobre grupos vulnerables, su articulación con la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos, Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad N° 9, octubre 2015 – marzo 2016.
- COMISIÓN NACIONAL DE GÉNERO, “Criterios de equidad para una administración de justicia con perspectiva de género”, Colombia, 2011, pág. 15.

-DOMÍNGUEZ HERNÁNDEZ, Claudia, Acceso a la Justicia Penal: Una aproximación a los estándares de los derechos humanos desde la perspectiva de género, Universidad Autónoma de la ciudad de México, México, 2009.

-FACIO, Alda, El derecho a la igualdad entre hombres y mujeres, p. 15. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/a22083.pdf>.

-LAMAS, Marta, “Dimensiones de la diferencia”, en Rodolfo Vásquez y Juan A. Cruz Parceró, coords, Género Cultura y Sociedad, México: Fontamara-Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2012.

-OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, ÓRGANO JUDICIAL GUATEMALA C.A., Herramienta para la incorporación del enfoque de derechos humanos y la perspectiva de género en la elaboración de Sentencias relativas a delitos de feminicidio y otras formas de violencia contra la mujer, Guatemala, Diciembre de 2015.

-OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, Nacidos libres e iguales, Orientación sexual e identidad de género en las normas internacionales de derechos humanos, Naciones Unidas, Nueva York-Ginebra, 2012. Disponible en: http://www.ohchr.org/Documents/Publications/BornFreeAndEqualLowRes_SP.pdf

-SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Protocolo para juzgar con perspectiva de género, México DF, 2013.

-SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren la orientación sexual o la identidad de género, México, D. F. 2015.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS

-Observación General N° 18. Disponible en:<http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/Sgencom18.html>

-Observación General N° 26 (1997), Continuidad de las obligaciones. Disponible en: <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Shrc-gencomments.html>

-Observación General N° 28, La igualdad de derechos entre hombres y mujeres, (Artículo 3), 68º período de sesiones, 2000. Disponible en: http://www.catedradh.unesco.unam.mx/SeminarioCETis/Documentos/Doc_basicos/1_instrumentos_universales/5%20Observaciones%20generales/38.pdf

COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER

-Recomendaciones Generales. Disponibles en: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/>

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL: Página web: <http://www.tcpbolivia.bo/tcp/index.php>

JURISPRUDENCIA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:

Página web <http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/index.cfm?lang=es>

COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER

- Recomendaciones Generales. Disponibles en: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/>

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL: Página web: <http://www.tcpbolivia.bo/tcp/index.php>

-JURISPRUDENCIA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:

Página web <http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/index.cfm?lang=es>

