

Perspectiva de Género y poder judicial. Una mirada desde el Derecho Internacional de los Derechos

1. Quiero **agradecer** la invitación a la presentación de un estudio que tiene el potencial de inaugurar una nueva época en el Poder Judicial en materia de género.
2. Este Estudio Diagnóstico tiene una riqueza tal que invita a **distintas lecturas**. Además, permite mirar aspectos relevantes hacia el interior del sistema judicial y también plantea algunos elementos hacia la forma en que este Poder Judicial cumple sus labores e impacta a la sociedad - hombres y mujeres - al momento de impartir justicia.
3. Mis comentarios serán desde el **DIDH**. Esto supone una mirada desde un enfoque que asume como una cuestión central que el Estado organice todo el aparato de poder público para permitir el pleno goce y ejercicio de los derechos, sin discriminación, debiendo adoptarse las medidas necesarias para erradicar todas las formas de discriminación y permitir un goce y ejercicio de derechos universal.
4. Nuestra estructura jurídica en materia de derechos es heredera de los ideales de la Ilustración que amplió la naturaleza de los derechos desde concesiones y privilegios en razón de la pertenencia a una determinada clase social o estamento, a la noción de derechos subjetivos individuales de los que la persona es titular por la sola condición de ser humano. Pero en esos desarrollos iniciales, también estaba presente una visión jerarquizada y fuertemente compartimentada de la sociedad, donde la mujer estaba en una posición de subordinación respecto de los hombres y confinada al ámbito de lo privado. Rosseau, lo decía sin tapujos en Emilio, el rol de la mujeres es: “Agradarles, serles útiles, hacerse amar y honrar de ellos, educarlos cuando niños, cuidarlos cuando mayores, aconsejarlos, consolarlos y hacerles grata y suave la vida son las obligaciones de las mujeres en todos los tiempos, y esto es lo que desde su niñez se las debe enseñar”¹³.
5. Desde mediados del siglo XX, con el surgimiento de lo que hoy conocemos como DIDH, se ha desarrollado un enfoque de derechos

que busca superar las limitaciones a esta promesa incumplida de universalidad de los DDHH.

6. Este enfoque en materia de género es lo que conocemos como **perspectiva de género**, que logra sus avances más relevantes a partir de la *Convención para la Eliminación de toda forma de Discriminación contra la Mujer* de 1979, que Chile ratificó en 1989. Este tratado internacional, incorporado a nuestro sistema normativo, frente a la situación de discriminación en que viven las mujeres en nuestro continente y en Chile no tenemos una situación muy distinta, propone la obligación de adoptar medidas en tres líneas:
 - a. Medidas de protección de los derechos humanos de las mujeres cuando sus derechos están en una situación de vulnerabilidad.
 - b. Medidas correctivas frente a situaciones institucionales y/o culturales que impidan el goce y ejercicio de los derechos en condiciones de igualdad.
 - c. Medidas de neutralidad de género en aquellas situaciones de igualdad real entre hombres y mujeres.
7. El **Informe sobre el diagnóstico de la perspectiva de igualdad de género en el poder judicial chileno** que hoy se presenta, aporta elementos en estas tres áreas que deben ser analizados con profundidad. En razón del tiempo, en este comentario, me centraré en dos aspectos: las medidas de protección y las de corrección.
8. En **materia de protección de derechos**, un elemento que salta a la vista es el tema del acoso sexual.
 - a. No es extraño que esto aparezca con fuerza en este estudio, ya que es propio de instituciones fuertemente jerarquizadas: Iglesia, Fuerzas Armadas, Universidades, Poder Judicial.
 - b. El Comité y la Relatora para la Eliminación de la Violencia contra la Mujer ha puesto el acento en que el Acoso Sexual **implica**: un comportamiento de tono sexual tal como contactos físicos e insinuaciones, observaciones de tipo sexual, exhibición de pornografía y exigencias sexuales, verbales o de hecho. Este tipo de conducta puede ser humillante y puede constituir un problema de salud y de seguridad; es discriminatoria cuando la mujer tiene motivos suficientes para creer que su negativa podría causarle problemas en el trabajo, en la contratación o el ascenso inclusive, o cuando crea un medio de trabajo hostil.

- c. En este sentido, sería importante ampliar el concepto de acoso sexual a uno acorde a los estándares internacionales en materia.
 - d. Las propias respuestas apuntan en este sentido, un 46% dice haber escuchado “piropos subidos de tono”, en el caso de las mujeres, supera el 50%. En cuanto a los comentarios con contenido sexual, escuchados o sufridos, aumentan a casi un 60%. Este contexto es precisamente lo que va naturalizando las prácticas de acoso, en la medida que se van normalizando conductas no son aceptables.
 - e. Pero aún realizando una serie de preguntas con una mirada restrictiva que condiciona el desarrollo laboral a la obtención de favores de carácter sexual, esto es, la versión extrema del acoso, surgen elementos que debieran llamar a la preocupación. Hay un porcentaje del orden del 11% y que en algunas jurisdicciones alcanza sobre el 20% de casos que se han vivido o se conocen.
 - f. En las respuestas del Estudio diagnóstico hay una verdad velada que trasunta la gravedad del tema. Hagamos el ejercicio mental y juntemos en esta sala a 100 estudiantes de la Academia Judicial a las cuales les decimos que de ellas 11 vivirán situaciones de acoso sexual a nivel de delito y un 60 % vivirá situaciones como comentarios subidos de todo. Si tienen la mala suerte de caer en algunas jurisdicciones, sus posibilidades de sufrir estos hechos, aumentan al doble. Es fuerte, pero es la verdad. (40)
9. Es obligación del Poder Judicial y, particularmente, de la Corte Suprema, adoptar medidas institucionales eficaces en esta materia. Lo que está en juego es la vigencia de los derechos humanos y el más concreto es el derecho a no ser víctimas de violencia sexual en el ámbito laboral. Estas medidas deben ser preventivas: dejar claramente establecido que estas son conductas inaceptables en la institución (lo que el Estudio indica estaría bien encaminado). Medidas de protección frente a casos donde se produzca el acoso (el que parece ser un déficit en el Poder Judicial). Medidas sancionatorias a quienes incurran en estas prácticas y así sea

determinado conforme a un debido proceso (cuestión, al parecer, prácticamente inexistente en Chile). Y por último, Medidas de reparación a las víctimas (igualmente inexistentes).

10. En este sentido, si se quiere avanzar seriamente en este tema, es fundamental contar con mecanismos institucionales para la sanción de estas prácticas. Es muy decidor el resultado del estudio en orden a que solo un 22,4% utilice las vías institucionales, si estamos en el Poder Judicial!! ¿Por qué las mujeres prefirieron comentarlo fuera del ámbito laboral? Porque hay una cuestión cultural ¿cuán responsable es del acoso sufrido la propia víctima? Testimonio de una ministra es muy decidor acerca de los prejuicios en materia de credibilidad frente a estas denuncias: “Claro, porque se denuncian [los casos de acoso]. Pero que le crean a las mujeres... Si no, generalmente el hombre dice: „pero si ella le coqueteaba“ o „mira ella como andaba vestida“. Sí pues, si todavía existe eso.» (Testimonio de una ministra, grupo focal compuesto solo por mujeres).”(46)
11. Claramente, la que parece ser la respuesta institucional, los traslados, no son la solución. Al trasladar el mensaje es que es el contexto lo que produjo la actuación ilícita, esto es, fue la víctima quien provocó la situación. Solo así podemos entender el traslado como medidas de respuesta institucional.
12. Permítanme compartir brevemente la experiencia en la U. de Chile en este tema. Desde hace un par de años que venimos planteando la necesidad de mirar el tema del acoso sexual como una violación de derechos humanos que afecta mayoritariamente a las mujeres. Se afecta su dignidad, su libertad personal, sus derechos laborales, entre otros. Por ello, nos ha parecido necesario contar con una instancia que goce de independencia y que apoye a las denunciantes de actos de acoso sexual y ponga los antecedentes en poder de las autoridades, dejar esto en manos de las víctimas, es una carga que muchas veces hace imposible la denuncia; hemos planteado la necesidad de tomar medidas que garanticen a todos los involucrados un debido proceso para la investigación de las denuncias; asimismo, en estos casos deben existir medidas efectivas de protección de las denunciantes y en caso de ser efectivos los hechos, se deben adoptar medidas de reparación para las víctimas y sanción de los responsables. Esto implica tomar medidas a distintos

niveles institucionales, el Estatuto Administrativo y el propio Estatuto de la Universidad no parecen dar cuenta cabal del problema. No ha sido fácil, pero vamos avanzando.

13. La forma en que la Corte Suprema se haga cargo de este tema será clave para que otras instituciones avancen en esta materia.

14. En cuanto a las **medidas de corrección**, me parece importante comentar algunas cuestiones que se plantean en el Informe y que impactan de manera muy relevante la forma en que se administra justicia en Chile. Llama la atención cómo distintos pasajes del Estudio Diagnóstico dan cuenta de la ausencia de una perspectiva de género por parte de los jueces y juezas de nuestro país. Algunos datos y sus consecuencias.

a. Solo un 13 % considera los estándares internacionales al momento de impartir justicia, esto es, más de un 80% de jueces y juezas al momento de resolver un caso NO utiliza el sistema normativo interno completo, sino que lo hace parcialmente, ya que recurre al derecho interno de origen nacional y no al derecho interno de origen internacional.

b. Asimismo, el informe revela un altísimo porcentaje de jueces y juezas que NO siempre toman en consideración las diferentes circunstancias de hombres y mujeres al momento de impartir justicia (sobre un 95 %). Esto se condice con el alto porcentaje que sigue aferrado a una visión tradicional de la justicia “ciega” donde no se miran las particularidades de a quién se hace justicia ni el contexto en que está el titular de derechos. Esta visión está anclada en el mito de que la ley es neutral y el intérprete también lo debe ser. A estas alturas, ya sabemos que ni la ley es neutral ni los intérpretes lo son. No hacerse cargo de la realidad es perpetuar sus injusticias.

c. Este “ignorar deliberadamente la realidad” tiene como consecuencia un poder judicial que no se hace cargo de la obligación que tiene de transformar y erradicar la discriminación. Cuando se pregunta si la actividad jurisdiccional permite transformar las relaciones asimétricas de poder, solo un 50% está de acuerdo. Pero hay un dato más decidor: solo un 29% de los entrevistados está de acuerdo con

que la actividad jurisdiccional puede influir en perpetuar la desigualdad de género, es decir, para un 70% los factores anteriores – ignorar los DDHH, no hacerse cargo de la realidad y omitirse frente a la desigualdad – no tendrían responsabilidad en la perpetuación de la discriminación y por tanto, la judicatura estaría libre de responsabilidad.

- d. La Corte IDH ha dicho que el contexto debe ser tomado en cuenta, ya que en muchos casos de violencia contra las mujeres una “cultura de la discriminación” determina la respuesta estatal (Caso Campo Algodonero vs. México, 2010).
 - e. Este es un punto vital en materia de DDHH ya lo que está en juego es su eficacia. En efecto, un escenario como el que describe el Estudio Diagnóstico está lejos de garantizar la aplicación efectiva de los DDHH a los casos concretos. La efectividad está asociada directamente con el principio de interpretación de los derechos humanos que conocemos como principio pro persona, el cual ha sido asumido constitucionalmente en Chile desde la suscripción de la CADH y del PIDCP, instrumentos que lo consagran explícitamente. ¿Qué establece este principio? Que los derechos deben ser interpretados ampliamente y sus límites deben ser interpretados restrictivamente. Para que esto sea posible, es necesario que la aplicación de justicia se haga en condiciones de igualdad, lo que implica –en la fórmula aristotélica clásica- tratar igual a los que están en igual situación y tratar diferenciadamente a los que están en situaciones de desigualdad. La única forma de lograr esto en materia de género es mirando la realidad, constatando los estereotipos y estructuras de poder no explícitas, pero sí reales, fuertemente arraigadas en nuestra sociedad.
15. ¿Por qué esto es relevante? Porque desde una perspectiva de derechos humanos, la actividad jurisdiccional es central para su vigencia. Para darle efectividad a la obligación de garantizar los derechos es difícil imaginar quién pudiera estar en mejor posición que los jueces y juezas para hacer de este ideal una realidad. Si el poder judicial se omite en la obligación de erradicar la discriminación

a través del ejercicio jurisdiccional, la vigencia de los DDHH para las mujeres es un quimera, una mera ilusión. Para ello, es necesario asumir en la función jurisdiccional las desigualdades estructurales entre hombres y mujeres, ver la discriminación y los elementos culturales que la perpetúan, conocer y aplicar los instrumentos internacionales y los estándares desarrollados por los órganos de protección de derechos.

16. En una línea de investigación apoyada por Fondecyt, estamos analizando la forma en que el DIDH está siendo aplicado por los tribunales superiores en Chile. Una de las cuestiones que nos ha llamado la atención es, precisamente, que un campo en que ha habido un avance especialmente lento es en materia de género. No hay duda que nuestras construcciones culturales androcéntricas y con expresiones excluyentes y discriminatorias hacia las mujeres impiden avanzar como se ha hecho en otras materias estos últimos 10 ó 12 años (materias penales, de justicia transicional, niños y niñas, protección constitucional de derechos, entre otras).
17. Esto sin duda debe ser abordado de una manera sistemática. Por una parte, desde la formación, a lo que se referirá el Dr. Eduardo Aldunate en su presentación. Por mi parte, quiero comentar aquí lo importante que sería realizar un estudio de la forma en que se están resolviendo sustantivamente los casos en los que está involucrada una perspectiva de género a la luz de los estándares internacionales. Si conocemos los principales errores, podremos avanzar en su corrección; pero más importante aún es mostrar por qué es relevante para los casos concretos aplicar la perspectiva de género y los derechos humanos, qué cambia en el análisis y en el resultado. Aquí el liderazgo de esta Corte Suprema, es central. Cuenten con nosotros para avanzar en esta línea.
18. Finalmente, quiero terminar con una experiencia positiva. La experiencia en México. Desde el caso Campo Algodonero, donde la Corte Interamericana constató la falta de un enfoque de género que permitiera hacer justicia a las muertes de mujeres en Ciudad Juárez (2010) a casos recientes, hay un mundo de diferencia. Solo me permito citar un amparo de 2013 (amparo directo 2655/2013), donde la Suprema Corte señala que los jueces están obligados a

desarrollar una perspectiva de género, esto es, “evaluar la realidad con una visión incluyente de las necesidades de género, que contribuya a diseñar y proponer soluciones sin discriminación” en la solución de casos y para determinar si en un proceso se debe o no aplicar la perspectiva de género “es preciso verificar la existencia de situaciones de poder o bien de contextos de desigualdad estructural basados en el sexo, las funciones del género o las preferencias sexuales de la persona” . Esto se ha logrado a través de un trabajo de serio de la Unidad de Género de dicho tribunal, que ha desarrollado Protocolos para la resolución de casos con perspectiva de género, ha capacitado a sus jueces y ministros, ha generado debates sobre sus sentencias. En definitiva, se ha tomado en serio la idea de igualdad.

19. No tengo duda alguna que a partir de este informe y con el liderazgo de la Corte Suprema y particularmente de la Ministra Muñoz, en pocos años estaremos comentando los avances registrados en materia de género en el Poder Judicial chileno a partir del 2016.

Muchas Gracias