

Revista Oficial del Poder Judicial

ÓRGANO DE INVESTIGACIÓN DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ

Vol. 9, n.º 11, enero-junio, 2019, 251-276

ISSN versión impresa: 1997-6682

ISSN versión electrónica: 2663-9130

DOI: <https://doi.org/10.35292/ropj.v9i11.8>

Violencia basada en género. Una visión actual

Gender-based violence.
A current vision



EDWIN FIGUEROA GUTARRA
Corte Superior de Justicia de Lambayeque
(Lambayeque, Perú)

Contacto: efigueroag@pj.gob.pe
<https://orcid.org/0000-0003-4009-3953>

RESUMEN

Los problemas de violencia basada en género representan una preocupación en todos los ordenamientos jurídicos contemporáneos, y el examen de sus causas y manifestaciones es una tarea pendiente para los sistemas regionales de protección de los derechos humanos. Queda por dilucidar, en ese contexto, el problema de visibilización de la violencia basada en género y cuál es el rol que le corresponde a la sociedad en su conjunto respecto de este fenómeno.

Palabras clave: violencia basada en género, visibilización, invisibilización, feminicidio, derechos humanos.

ABSTRACT

The issues of gender-based violence represent a concern in all contemporary legal systems, and the examination of their causes and manifestations is a pending task for the regional human rights protection systems. It remains to be elucidated, in this context, the problem of visibility of gender-based violence and what is the role of society as a whole with respect to this phenomenon.

Key words: gender-based violence, visibility, invisibility, femicide, human rights.

Recibido: 10/05/18 Aceptado: 25/08/18

1. IDEAS INTRODUCTORIAS

Abordar el problema de los desarraigos a partir de las cuestiones de violencia basada en género en nuestros ordenamientos jurídicos, nos remite a un serio problema de visión y concepción cultural. Este conflicto está, a su vez, vinculado a un grave entorno de irracionalidad humana. Las razones de esta aseveración residen en que, frente a esas colisiones de derechos, aparece la exigencia de progresividad de los derechos humanos, y de su debida contextualización, en un mundo cuyas aspiraciones materiales más altas se elevan hacia las mejoras sustantivas en el espectro de los derechos humanos, tanto de su concientización como de su universalización.

Este estudio pretende desarrollar, tentativamente, algunas de las variables características del enojoso problema que hoy denominamos *violencia basada en género*, en tanto el análisis de las causas del problema nos brinda un escenario de aproximación más real al problema que nos ocupa. A su vez, las variables de este delicado problema social, tanto endógenas como exógenas, apuntan, también, a una demanda de los actores sociales a través de políticas públicas para combatir los trances complejos que

representa la violencia basada en género. Y el problema no termina allí: una cuestión ulterior de relevancia es cuán eficaces devienen esas políticas públicas, en tanto de cara a las cifras que representa esta cuestión, hemos de aducir si son necesarios ajustes de dirección, proyección o rectificación respecto de esas políticas públicas.

No podemos dejar de lado, en ese mismo propósito de análisis, algunas de las formas que asume la violencia basada en género, entre ellas manifestaciones o bien dirigidas a las mujeres como grupo de personas que resultan destinatarias de estas formas de violencia irracional; o, en su caso, dirigidas a otros grupos por prejuicio, siempre desde una disyuntiva de negación del género mismo.

En este marco valorativo destaca, a juicio nuestro, un componente de irracionalidad, noción que puede ser entendida desde una actitud de negación de los valores humanos, y cuanto expresamos en ello reside en la posición de minusvaloración de la persona humana que sufre la violencia basada en género. En ese orden de ideas, las modalidades de esta violencia implican una contradicción con el sentido de racionalidad que exige la dignidad humana. En efecto, el ser humano goza de derechos manifiestos desde su existencia como tal, desde que su vida se hace viable en el útero materno y, sin embargo, este tipo de violencia significa antes una renuncia y una negación manifiesta de las condiciones humanas de la mujer o los grupos afectados por la violencia basada en género. Entonces, nos corresponde enfatizar en este estudio esa contradicción a la racionalidad que implica esta forma de violencia.

Una cuestión que se debe dilucidar adicionalmente, en ese mismo orden de ideas, reside en si estamos frente a un fenómeno de mayor visibilización de la violencia basada en género. Fundamentamos nuestra afirmación en una especificación de relevancia: los instrumentos de protección de los derechos humanos —no lo podemos negar— han expresado una naturaleza *in crescendo* especial desde el fin de la Segunda Guerra Mundial en el siglo

pasado. En efecto, el fenómeno de *fiebre de Constituciones* y, por consiguiente, de crecimiento de los derechos fundamentales, se ha extendido sin cesar desde mediados de la centuria pasada, y la réplica de instrumentos en materia de derechos humanos ha sido muy similar.

Podemos sintetizar lo aseverado en que hoy existe un conjunto amplio de instrumentos normativos sobre derechos humanos, tanto de *soft law* como de *hard law*, es decir, de efectos exhortativos y de vinculación en sentido fuerte, respectivamente, lo cual nos conduce a señalar que nunca antes, hasta donde han avanzado los sistemas de protección regional de los derechos humanos, se ha avanzado tanto como hasta ahora. Por tanto, hoy puede afirmar un ciudadano de un Estado que, en modo potencial, los sistemas jurídicos nacionales contemplan mecanismos de salvaguarda jurisdiccional de los derechos fundamentales de las personas. Sin embargo, cuando contrastamos esa realidad no solo normativa, sino también jurisprudencial, con los índices de evolución de protección de los derechos de los grupos afectados por la violencia basada en género, el resultado de ese contraste expresa amargos resultados.

Baste un ejemplo para sostener lo enunciado: a pesar de que los Estados nacionales en todo el orbe trabajan con denuedo instrumentos normativos por excelencia contra el feminicidio, este tiende a expresar estadísticas en el sentido de mantenerse en iguales estándares de ocurrencia, o bien incluso de crecimiento preocupante.

Lo expresado nos conduce a una tesis de reducción del fenómeno de invisibilización o de incremento de visibilización, según sea el caso, de los derechos que guardan directa relación con la violencia basada en género. De esa forma, nos corresponde expresar que hacen bien los Estados en el diseño que realizan de sus políticas públicas contra el feminicidio, mas de otro lado es relevante asumir que una realidad sórdida antes expresada en una cantidad considerable de

casos de feminicidio, muchos de ellos aún ocultos, hoy en día se va revelando en clave de exigencia de transparencia, y más casos salen a la luz, con lo cual se visibiliza mejor el fenómeno de las cifras ocultas del feminicidio.

La afirmación que hacemos entonces debe ser ajustada: no se trata de que a pesar de existir más instrumentos tuitivos de los derechos de la mujer, como se hace para combatir el feminicidio, estos no sean útiles para un propósito de mejor defensa de los derechos de las mujeres, sino que precisamente se van haciendo cada vez más visibles los casos que antes permanecían ocultos *sine die*, y esto de suyo es positivo: la lucha por los derechos humanos también debe apuntar a una reducción de la tasa de invisibilización de las afectaciones de estos derechos.

Así, denunciar la afectación grave o muy grave de un derecho humano protegido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos o el Convenio Europeo de Derechos Humanos, como sucede con el valor dignidad humana que precisamente afecta la violencia basada en género, no solo es un imperativo categórico kantiano, sino que ayuda a la consolidación de políticas públicas para combatir estas patologías fácticas contra los derechos de las personas. Creemos que se trata de un propósito insoslayable, impostergable e ineludible.

2. VIOLENCIA BASADA EN GÉNERO. PRECISIONES CONCEPTUALES

Históricamente, desde los pensadores griegos, una noción material de fuerza ha sido la exclusión de la mujer de los asuntos públicos. Así, para Aristóteles (Hernández 2014: 33), esta no podía participar en la vida de la polis griega, pues para el Estagirita, la vida de bien, que a su vez concernía a participar de la bondad y la racionalidad, únicamente era viable en la polis, mas la pauta central era que en ella solo podían participar los ciudadanos, entre los cuales no se

incluía a las mujeres (dado que eran exclusivamente privadas), ni esclavos, ni metecos (extranjeros).

El término *violencia basada en género* parte de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, también conocida como Convención de Belém do Pará, 1994, instrumento normativo cuyo artículo primero consigna que esta violencia es «una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres» y se trata de «cualquier acción o conducta basada en su género, que cause, muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico en la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado» (MIMP 2016: 9).

La noción conceptual expuesta ciertamente se circunscribe con énfasis a la afectación de la dignidad de las mujeres, pero debemos advertir, de igual modo, al referirnos a género, a una lectura de carácter incluyente y omnicomprensiva del mismo término género, pues el planteamiento de la existencia de esta forma de violencia se extiende también a las minorías sexuales afectadas por prejuicios, lo cual da lugar a los denominados crímenes de odio.

A su vez, esta violencia es unas veces estructural, otras veces episódica, pero constituye violencia al fin y al cabo y, por lo tanto, expresa una forma de agresión que no solo comprende una expresión de carácter físico, sino se extiende a formas psicológicas de afectación, las cuales por su misma dificultad de identificación pueden, muchas veces, o bien conducir a escenarios de impunidad, o bien a una dificultad de configuración en la expresión de caracteres que identifiquen la violencia física o psicológica.

Es lo que sucede, por ejemplo, con la violencia económica en agravio de la mujer. Al tratarse de una figura de reciente configuración en muchos ordenamientos nacionales, se desprende de la misma una ausencia de identificación de los elementos del tipo de esta conducta, y puede ocurrir, otras tantas veces, que la

acción persecutora de la justicia quede solo en eso: en un propósito de sanción o en un esfuerzo volitivo de persecución.

De esta forma, los ordenamientos normativos o bien no disponen de herramientas legales que combatan esta forma de violencia o, en su defecto, los jueces procuran desarrollar una función integradora del tipo normativo respectivo a través de la jurisprudencia, como suele suceder con la dinámica jurisprudencial. Ciertamente que en el derecho penal no existe la aplicación de la analogía, esta es una exigencia conceptual tipo, y, sin embargo, los ordenamientos pueden desarrollar a través de la figura del precedente, como forma de dinamización del derecho, exhortaciones al legislador positivo para el desarrollo de figuras que repriman al interior del ordenamiento conductas previas que pueden luego conducir a la violencia de género. Por ejemplo, el acoso a la mujer, al constituir regularmente una simple falta y no conllevar una sanción más drástica, puede desembocar en problemas más graves de violencia basada en género.

Es importante visualizar, al abordar la idea abstracta de violencia de género, que esta refleja la asimetría existente en las relaciones de poder entre varones y mujeres, y que perpetúa la subordinación y desvalorización de lo femenino frente a lo masculino (Rico 1996: 8). A este respecto, dichas asimetrías llevan a escenarios de agresión en los cuales el factor de riesgo o de vulnerabilidad se expresa en el solo hecho de ser mujer.

La atingencia a la que aludimos implica, de la misma forma, hacer más visible el problema referido. La violencia deja de ser oculta y con ella expone todos los fenómenos, incluso psicológicos (Andrés, Gaspar y Jimeno 2011: 14), que supone, dejando de lado la idea de que pueda tratarse de un asunto invisible, no existente, ajeno a la sociedad. En esta misma lógica de razonamiento, las denuncias de actos que constituyen violencia basada en género ciertamente ayudan a que este problema reduzca sus ámbitos de invisibilización. Las sociedades toman así nota de que se enfrenta un problema

complejo que exige soluciones y corresponden tareas legislativas y jurisdiccionales que se deben conducir.

La violencia basada en género tiene determinados componentes, partiendo de la misma Convención de Belém do Pará, que resulta relevante anotar:

- a. que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual;
- b. que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y
- c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra (MIMP 2016: 11, artículo 2).

Los elementos constitutivos de estas conductas nos remiten a una causa estructural, a una etiología que es importante dilucidar, pues la primera anotación reflexiva por enunciarse es ¿de dónde proviene esa violencia y cómo se expresa? Y en relación con esta misma interrogante: ¿cuáles formas de manifestación asume esa violencia o acaso presenta distintos matices?

La violencia basada en género parte de un formato de dominación masculina que reviste la calidad de elemento generador de las disfunciones que comprende esta forma de violencia. Advirtamos que las conductas que pudieran alterar ese *modus vivendi* de dominación, irrefrenablemente se traducen en formas de agresión que recaen en las mujeres o, en su caso, en otro tipo de minorías.

Ahora bien, esa modalidad de dominación se confunde con el inicio mismo de los tiempos: el varón asumió tempranamente la conducta de único conductor de la especie humana y, en rigor, esa fue

la forma en que se condujeron los primeros clanes de la humanidad, habida excepción de las condiciones de matriarcado que algunas culturas generaron, sin que ello fuera un contexto general sino más bien excepcional. Más aún, en ese formato de dominación hay una percepción del varón respecto a que no se dan condiciones efectivas de desigualdad (Meil 2016: 5).

En propiedad, la dominación masculina se consolidó entonces en la historia de la humanidad como pensamiento rector de las comunidades originarias y posteriores, que pretendía constituir un elemento invariable de las culturas. Y, además, esta forma de visión del mundo consolidó una conducta autoritaria que ante el menor atisbo de contradicción —leamos derechos de las mujeres en perspectiva *prima facie*— comenzó a generar modos de reacción fundamentalmente agresivos. Se entiende esta cuestión, entonces, desde una perspectiva de reacción irracional frente a cualquier amenaza al *statu quo* entonces imperante.

Ahora bien, estas formas de reacción, en buena cuenta expresiones de la violencia basada en género, trabajan, en esencia, dos campos de acción: de un lado, una reacción propiamente dicha frente a atisbos de contradicción del *statu quo*, y desde otro ámbito, se expresan como una forma de consolidación de ese *modus vivendi*. Esto significa que la reacción asume estas dos vertientes: o bien pretende reprimir con gravedad los intentos por cuestionar el *statu quo* de dominación masculina y de ahí una conducta ciertamente reprochable de agresión física o psicológica comprobable; o bien ese contexto de dominación pretende seguir cultivando formas de dominación menos graves pero igualmente expresivas, más atenuadas en signos de violencia frente al primer tipo que indicamos, incluso más sutiles en su forma de expresión. Ejemplo de esta segunda vertiente es la aceptación de conductas machistas por parte de las mujeres «porque siempre dominó el varón». Se trata de una valoración impregnada poco a poco en la cultura social y que tiende a ser aceptada.

En concordancia con las ideas vertidas, la violencia basada en género adopta, según Galtung (MIMP 2016: 12), tres importantes formas de expresión: la directa, la cultural y la estructural.

La violencia directa puede ser expresada a través de cifras y, en ese sentido, existen medios de constatación directos respecto a sus causas, alcance y efectos. Es a través de las estadísticas oficiales que puede determinarse la cantidad de feminicidios, por ejemplo, que tienen lugar en determinada circunscripción geográfica. Así, dicha data sirve para una reorientación de las políticas públicas, en la que se realicen ajustes para reencaminar una política pública que pretende ser eficaz frente a un problema de campo, palpable, evidenciable.

La violencia cultural es más compleja. Tiene un carácter simbólico y perdura en el tiempo (MIMP 2016: 13). Ella sirve de medio de ejecución de la violencia directa y la estructural, en tanto corresponde a una forma de idiosincrasia, percepción y visión del mundo. En este caso, distorsiones como el machismo responden a un enraizamiento de patrones de conducta que a través del tiempo se han ejercitado como conductas portadoras de valores de un pretendido correcto estado de las cosas. Combatir esta concepción implica tareas de mediano y largo plazo, pues se trata de conductas arraigadas en el modo de concebir los valores culturales de una sociedad. Frente a ello, son exigibles políticas públicas de concientización de derechos como la igualdad de género, la dignidad sin distinciones de sexo, etc.

Por último, siempre siguiendo a Galtung (MIMP 2016: 13), la violencia estructural se vincula a lo económico, atendiendo al lugar que ocupa la mujer en el orden social y económico propiamente dicho. Cuestiones como la desigualdad en el acceso a la propiedad, la diferencia salarial entre varones y mujeres, las diferencias en el acceso a las posiciones de poder, la feminización de la pobreza y la división social del trabajo, constituyen manifestaciones de esta violencia estructural y nos remiten a esa visión agrietada del rostro de la violencia basada en género.

Junto a estas formas de violencia, coexisten mecanismos referenciales, que Bordieu (MIMP 2016: 14) nombra de dominación simbólica, que se refiere a esquemas de percepción, apreciación y acción expresados a través de hábitos. La afirmación que antecede es de la máxima importancia, pues las sociedades encuentran en sus modos de interacción conductas que no discuten por encontrarlas amoldadas a su *statu quo*: así, expresar que la mujer es de su casa y el hombre de la calle, a la luz de este análisis, es cuestionable y, sin embargo, no deja de estar arraigado en muchas sociedades, desde las más prósperas hasta las menos ricas.

Entonces podemos hablar de una violencia intrínseca (MIMP 2016: 15) que exige no solo ser develada, sino que demanda que la sociedad realice denodados esfuerzos para cambiar patrones de conducta tan aceptados. Para ello, es necesario un reenfoque de las políticas públicas y el Estado debe manifestar su posición de enfoque de los derechos de las mujeres y de las minorías sexuales.

3. INTERSECCIONALIDAD Y VIOLENCIA BASADA EN GÉNERO

Creenshaw define la interseccionalidad como un «sistema complejo de estructuras de opresión que son múltiples y simultáneas» (MIMP 2016: 16). El análisis interseccional acusa las desigualdades de las cuales son víctimas las mujeres desde una visión histórica, social, cultural, y su determinación revela intersecciones o nudos de encuentro entre el género, la raza, la clase, la edad o la orientación sexual (MIMP 2016: 16).

Por ejemplo, y a fin de entender mejor esta proposición, los niveles de violencia hacia grupos de mujeres pueden variar según el nivel socioeconómico. Sin ser una regla estricta, taxativa y definitiva, los grados de violencia tienden a ser mayores en tanto menor es el nivel socioeconómico analizado, esto es, a más educación en la pareja, menor tiende a ser el nivel de violencia

generado. Por tanto, hay un nudo que se debe identificar respecto a que a menor nivel de formación, la violencia del varón tiende a ser mayor en la relación de pareja.

La utilidad de estos nudos o intersecciones es considerable para reorientar, una vez más, la eficacia de las políticas públicas, en cuanto habrá que reorientar la acción del Estado, en específico, si el nivel de preparación de sus agentes no es óptimo, digamos en la atención de los derechos que afectan los problemas de violencia basada en género.

Y a guisa de ejemplo, el caso Campo Algodonero, México, puede ser de utilidad para identificar la exigencia del necesario mejor nivel de preparación de la Policía ante cuestiones de violencia contra las mujeres, dado que sus agentes, ante desapariciones de mujeres en zonas neurálgicas en Ciudad Juárez hacia inicios del año 2000, tan solo atinaban a mostrar una conducta verdaderamente negligente, sin advertir que diversas zonas de esa circunscripción geográfica se habían convertido en escenario de crímenes frecuentes contra mujeres. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), en su fallo de sanción a México, dispuso como obligación del Estado la exigencia de formar a los agentes de la Policía para un diligente apoyo en caso de desapariciones.

A su vez, estas estadísticas que brinda el análisis interseccional pueden ser útiles en la materialización de determinadas políticas públicas en específico. Así por ejemplo y siguiendo un esquema de aproximación de campos expresamente útiles para ello (MIMP 2016: 76), puede influir este análisis para que se conduzcan determinadas modificaciones a la Constitución, en el propósito de poner de relieve el valor de los bienes jurídicos protegidos en materia de género. Igualmente, habrá un reforzamiento de las figuras legales tendientes a combatir las agresiones y violencia contra las mujeres u otras minorías sexuales.

De otro lado, este análisis interseccional puede ayudar eficazmente a replantear el problema de la misma violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, en tanto la violencia tanto física como psicológica despliegan sus efectos de daño hacia el mismo entorno familiar. De este modo, los hijos sufren emocionalmente el maltrato de la madre, o son afectados por parte del padre, o incluso la agresión tiene lugar entre padre y madre.

Las estadísticas de las intersecciones ayudan, de igual forma, a prevenir, de mejor forma, el hostigamiento sexual en el ámbito laboral, tanto público como privado. Veamos, en su caso, las conductas de hostigamiento producidas en el mundo artístico contemporáneo en el año 2017, lo cual ha acarreado una conducta de rechazo por parte de la sociedad. Nótese aquí el énfasis de violencia que existe en el plano jerárquico laboral, es decir, del superior hacia el subordinado, y ello tiene lugar en tanto el jefe, usualmente varón, se atribuye el formato de dominación masculina que le permite asumir la noción de que puede disponer como desee de sus subordinados.

Añadimos a esto la trata de personas, problema de raigambre internacional que constituye una forma de captación, traslado o retención de personas, recurriendo a violencia, amenaza u otras formas de coacción, privación de libertad, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o beneficios, con fines de explotación sexual, esclavitud sexual, explotación laboral, o extracción o tráfico de órganos o tejidos humanos (MIMP 2016: 80). Las intersecciones de datos y realidades sobre este problema nos pueden ayudar a implementar mejores políticas públicas al respecto.

En adición a ello, el análisis interseccional nos puede ayudar a prevenir el acoso sexual en lugares públicos, acción que puede entenderse como la conducta pública o verbal, de naturaleza o connotación sexual, realizada por una o más personas en contra

de otra u otras, quienes no desean o rechazan esas conductas por considerar que afectan su dignidad, sus derechos fundamentales como la libertad, la integridad y el libre tránsito, y crean con ellas intimidación, hostilidad, degradación, humillación o un ambiente ofensivo en los espacios públicos (MIMP 2016: 81).

Otro campo de utilidad para este rediseño de políticas públicas respecto al análisis interseccional es el referido al feminicidio, materia que, como se comentó, a pesar de las marchas «Ni una menos» a nivel internacional, no ha mostrado una disminución de agresiones de diverso orden contra las mujeres. Esto puede implicar, de otro lado, una mayor visibilización de las cifras de agresiones contra las mujeres; sin embargo, es importante el conteo de cifras que permite el análisis interseccional, a efectos no solo de implementar los tipos legales penales contra el feminicidio, sino de reforzar las políticas públicas tendientes a la revalorización de la misma mujer.

La lista puede ser aún más extensa, pero razones de espacio nos obligan solo a sintetizar las ideas respecto a la utilidad del análisis interseccional: así tenemos el valor de las cifras que permiten estas intersecciones para implementar leyes de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, rediseñar políticas nacionales de obligatorio cumplimiento y reforzar los planes nacionales de igualdad de género (MIMP 2016: 85).

4. GÉNERO Y SEXO

El género constituye una construcción cultural, en tanto el sexo alude a las características biológicas de hombres y mujeres (MIMP 2016: 18). Esta segunda acepción no merece diferencias ostensibles que se deban remarcar, pero el concepto «género» sí, y para ello juega un rol fundamental la violencia simbólica, pues es «el eficaz mecanismo opresor mediante el cual el sistema de género es incorporado en las personas» (MIMP 2016: 18).

En relación con lo expresado, es importante anotar que el género no constituye una definición acabada. Tampoco lo es el sexo propiamente dicho, en tanto hoy es rebasado el concepto de masculino y femenino como únicos rasgos distintivos.

El género, como viene siendo construido en nuestras sociedades, traduce un nivel de violencia simbólica en tanto aquilata los modelos de dominación masculina para definir un conjunto de valores, creencias y arraigos que conciben a lo femenino como algo inferior. Esta conducta goza de un rango de afianzamiento en sociedades en las cuales los prototipos de dominio masculino son manifiestos, y los intentos de abandono de ese formato de convivencia en sociedad son castigados en distinta forma: maltrato físico o psicológico a la mujer, feminicidio, crímenes de odio, etc.

De otro lado, cuestión de relevancia es cómo viene a ser construido el concepto de género, ya que no sustentamos en estricto la existencia de nuevos géneros, sino hay necesidad de interpretar los géneros desde los estereotipos existentes (MIMP 2016: 19). Así, el sistema de género determina atributos, roles y espacios que las personas asumen según su sexo.

En cita de Ruiz que el MIMP hace suya (2016: 19), entre los atributos se entiende que lo femenino es asociado a la pasividad, la ternura, la abnegación y la renuncia, en tanto que lo masculino se vincula a la acción, la agresividad, la fuerza, la competencia y la razón.

A su turno, en cuanto a roles, y siguiendo la fuente anterior, las mujeres deben ser madres y amas de casa, y estar al servicio de las necesidades de los hombres, a quienes les deben obediencia. Los hombres, por otro lado, deben ser proveedores y ejercen la autoridad como jefes de hogar.

Por último, respecto a espacios, en ellos se expresan los roles y atributos. El espacio público es «masculino», allí se despliegan los

poderes políticos, económicos, religiosos. Estos, a su vez, otorgan mayor poder y estatus social. En el espacio privado «femenino» se realizan labores reproductivas, domésticas y de cuidado de otros (MIMP 2016: 19).

La conjugación de estos factores implica una propuesta de *statu quo* que se pretende conservar, y que la sociedad va afianzando, casi por reflejo e inercia. Es innegable que estos valores son representativos del mundo actual y son las conductas que contradicen este *modus vivendi* las que desencadenan las manifestaciones de violencia basada en género.

Estas manifestaciones de la violencia basada en género aludidas se expresan a través de diversas modalidades, tanto respecto de las mujeres como de otras minorías sexuales. En sentido enunciativo, en cuanto a la violencia de género hacia las mujeres tenemos la violencia física, la de raíz psicológica contra la mujer en relación de pareja, feminicidio, violencia sexual, violencia y derechos reproductivos, violencia en situaciones de conflicto armado, violencia en el trabajo, violencia económica o patrimonial, acoso sexual callejero, y trata de personas y violencia contra las mujeres migrantes (MIMP 2016: 25). Al mismo tiempo, esta lista no es cerrada, en la medida que la naturaleza de las relaciones de género es evolutiva y dinámica, y se producen nuevas expresiones de estas formas de agresión contra las mujeres.

En otro ámbito de análisis, la violencia por orientación sexual e identidad de género nos remite a las ya aludidas minorías sexuales, aunque ello no resulte un factor totalmente excluyente. En este grupo (MIMP 2016: 25) tenemos la violencia familiar por orientación sexual e identidad de género contra lesbianas y otros grupos, violencia de género contra la población trans, y el acoso escolar o *bullying* por orientación sexual e identidad de género.

Acotábamos que estas listas no son cerradas y, por cierto, aunque la violencia a la que aludimos es prevalentemente contra

la mujer por su sola condición de tal, creemos que esto no es un criterio cerrado. Propondríamos en ese segundo grupo, de modo tentativo, que existen también formas de coacción de un género contra otro, y un espacio al respecto es aquel en el cual la mujer puede ejercer violencia contra el hombre, a modo de coacción.

Si esta coacción ocurriera respecto del varón contra la mujer, puede tener cabida en el primer grupo que hemos señalado, aquí nos referiríamos a un tipo de violencia directa. Sin embargo, si la coacción es de la mujer contra el hombre, esta asume en propiedad una forma atípica, y ello puede deberse a información reservada, particular o íntima que la mujer guarde contra el hombre para explotarla económicamente. Sin duda, fuera de la connotación delictiva que esto representa, ya que se subsumiría en el delito de extorsión, traduce, del mismo modo, una forma de violencia atípica, en cuanto la coacción se expresaría en un fin manifiestamente económico, pero que de igual forma transmite un nivel de violencia emocional que constituye a su vez violencia basada en género.

Nos ocupamos aquí casuísticamente de un escenario; empero, las causales pueden ser variadas y muchas más en una lista difícil de cerrar. Corresponde así acotar que el escenario de agresión puede ser efectivamente amplio. Entonces podemos inferir que la violencia basada en género asume formas típicas y atípicas, definidas en esencia por la connotación de agresividad de un sexo contra otro, simplemente por el hecho de ser la víctima una persona del sexo opuesto.

5. MARCO NORMATIVO SOBRE LA VIOLENCIA BASADA EN GÉNERO

En materia normativa, los esfuerzos de los Estados han sido incesantes en los últimos lustros por establecer instrumentos de *hard law* y *soft law* para combatir la violencia basada en género.

Corresponde indagar, en nivel de prospección, cuán activos han sido los Estados al respecto, pues es evidente que si no existe un marco legislativo lo suficientemente idóneo, resultará muy compleja la tarea de reprimir las conductas lesivas de las cuestiones de género. Algo más al respecto: la ausencia de un marco normativo de represión puede constituir impunidad para los agresores y esto resulta un escenario que se debe evitar.

El marco jurídico en materia de violencia basada en género en el sistema universal de protección de derechos humanos (MIMP 2016: 51) es como se indica a continuación.

Con carácter vinculante o como instrumentos de *hard law*:

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés) y su Protocolo Facultativo.
- Convención sobre los Derechos del Niño.
- Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes.
- La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.
- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

Con carácter no vinculante o como herramientas de *soft law*:

- Declaración de la eliminación de la violencia contra la mujer.
- Resoluciones aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Resolución 1325 del Consejo de Seguridad, relativa a las mujeres, la paz y la seguridad.

- Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos «Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género».
- Informes de la Relatoría Especial sobre la violencia contra la mujer.
- Principios de Yogyakarta: principios en la aplicación de la ley de derechos humanos internacionales en relación a la orientación sexual e identidad de género.

En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, disponemos de los siguientes instrumentos.

De carácter vinculante:

- Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar, y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belém do Pará).
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

De carácter no vinculante:

- Declaraciones de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos.

La distinción que hacemos entre carácter vinculante y no vinculante reside en la naturaleza de los instrumentos de *hard law* y *soft law*, respectivamente, y de ahí que anotemos ese carácter al enunciar los respectivos instrumentos. Su importancia respecto a los ordenamientos nacionales en cuanto a violencia basada en género reside en que efectivamente bajo el principio de *effet utile*, puedan coadyuvar a una mejor solución de las controversias que afectan, en materia de género, tanto a las mujeres como a las minorías sexuales.

Es relevante aquí que el sistema normativo de protección de los derechos humanos en materia de género, sea universal o regional, se traslade hacia la propia concepción del juzgador así como hacia sus propias justificaciones, que sean parte de las razones que aporte para este efecto, antes que los ciudadanos tengan que recurrir a estos sistemas de protección ante las carencias de tutela que presenten los ordenamientos nacionales.

Pongamos esto en términos efectivos reales: si el juez es conocedor profundo de las cuestiones de violencia basada en género, una discusión respecto a esta materia será solucionada en la propia vía nacional, sin la necesidad de que se recurra a la vía supranacional. *A contrario sensu*, si el juzgador no se encuentra imbuido de los principios del sistema internacional de protección de derechos humanos, ante un acto de discriminación negativa hacia una persona trans, es muy probable que haya respuesta negativa en sede nacional y que sea exigible que el sujeto afectado tenga que recurrir al sistema supranacional. En términos más sencillos, requerimos entonces que los sistemas de protección vayan al juez antes que el juez derive estos asuntos al sistema supranacional.

6. JURISPRUDENCIA SOBRE VIOLENCIA DE GÉNERO

Hemos alcanzado hasta aquí un rango de enfoques materiales, de perfil, y de contenidos hasta cierto punto abstractos, es necesario engarzar todo esto hacia un entorno más pragmático y de campo, y he aquí la utilidad de los fallos del sistema supranacional de protección de derechos humanos, aspecto que se ha logrado a través de determinados fallos que sientan estándares de justificación en materia de posiciones sobre violencia basada en género.

Insistamos aquí en un aspecto enfáticamente importante: los estándares jurisprudenciales de las Cortes supranacionales tienen efecto vinculante para los Estados nacionales. En el ámbito interamericano, ciertamente los fallos de la Corte Interamericana de

Derechos Humanos, Corte IDH, constituyen posiciones vinculantes para los Estados parte, sin que pueda alegarse un margen de apreciación respecto a lo alegado por la Corte o, en su caso, un principio de autonomía normativa del Estado nacional por encima de los tratados internacionales.

Cuanto anotamos con lo referido se expresa en el hecho de que los Estados parten de un sistema de protección de derechos humanos que han aceptado al firmar la Convención Americana de Derechos Humanos, así como se ven instados a acatar para sus ordenamientos nacionales los estándares jurisprudenciales que fija la Corte IDH en sus decisiones. De ese modo, no resulta un argumento válido que un Estado parte pueda sostener una apreciación particular contraria a aquella que expresa el Alto Tribunal.

De esa forma, argumentos como adoptar una posición propia, en contra de aquello que decide la Corte IDH o, en su caso, declarar inejecutable un fallo de la misma Corte en el ordenamiento nacional, constituyen trasgresiones a la Convención Americana de Derechos Humanos y, como tales, resultan conductas sancionables en el marco de la Carta de la Organización de Estados Americanos, en cuanto concierne a nuestro sistema regional.

Sentadas estas perspectivas, siguiendo el pauteo señalado por el MIMP (2016: 71), veamos algunos fallos emblemáticos de la Corte IDH sobre la materia discutida.

6.1. Caso Penal Miguel Castro Castro us. Perú. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de fecha 25 de noviembre de 2006

Este caso es un típico asunto cercano a la figura de violencia contra la mujer en situaciones de conflicto armado. Se trata de un suceso ocurrido en Perú después del año 1992, al disponerse sin aviso alguno el traslado de presos por terrorismo de un penal a otro. El denominado «Operativo Mudanza 1» significó, respecto a las mujeres internas, una revisión corporal vejatoria de sus derechos

como personas, pues quedaron probadas «inspecciones» vaginales dactilares realizadas por varias personas encapuchadas, una de las internas fue trasladada a un hospital, dada la magnitud de las lesiones sufridas.

La Corte IDH declaró que el Estado había violado los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial protegidos por la Convención Americana de Derechos Humanos, en forma vinculada a la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

6.2. Gonzales y otras vs. México. Campo Algodonero. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de fecha 16 de noviembre de 2009

El caso Campo Algodonero, ya referido, es uno de los fallos más duros de la Corte IDH en la forma de describir las agresiones físicas sufridas por mujeres a raíz de casos de violación sexual.

El proceso se refiere a la desaparición y muerte de Claudia Ivette Gonzáles, Esmeralda Herrera Monreal y Laura Berenice Ramos Monarrez, jóvenes cuyos cuerpos fueron encontrados en los campos algodoneiros de Ciudad Juárez, Estado de Chihuahua, en noviembre de 2001.

La Corte IDH destaca la inacción de las autoridades frente a estos problemas de desaparición, ya que el patrón de violencia sistemática contra las mujeres se reproducía con frecuencia, y se expresaba en un número considerable de muertes de mujeres adultas y niñas, en un medio en el que confluían desigualdades sociales, narcotráfico, trata de personas, tráfico de armas y lavado de dinero, todo ello generaba un clima de violencia e inseguridad manifiestos.

La Corte IDH destacó la necesidad de que el Estado implemente programas y cursos permanentes de educación y capacitación

en derechos humanos y género, incorporando la perspectiva de género para la debida diligencia en la conducción de averiguaciones previas y procesos judiciales relacionados con la discriminación, violencia y homicidios de mujeres, dirigidos a funcionarios públicos.

6.3. Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de fecha 24 de noviembre de 2009

La Corte IDH destaca en este fallo la preocupante falta de debida diligencia en la investigación, juzgamiento y sanción de los responsables de la masacre de 251 personas del parcelamiento de las Dos Erres en Guatemala en el año 1992.

La masacre fue autoría de las Fuerzas Armadas de Guatemala y en dicho suceso las mujeres fueron objeto de especial violencia: las mujeres embarazadas fueron violadas y golpeadas hasta sufrir abortos, mujeres y niños fueron llevados con los ojos vendados hasta un pozo de agua, allí fueron maniatados, fusilados y sus cuerpos luego fueron lanzados al interior del pozo. También ocurrió que los victimarios se llevaron a dos niñas, las violaron repetidas veces y finalmente las degollaron.

La reacción del Estado frente a estos hechos fue de ausencia de diligencia, pues las investigaciones se iniciaron recién en el año 1994 y dicha inacción se manifestó en la mora judicial expresada en el uso excesivo de recursos judiciales dilatorios, así como la demora excesiva por parte de las autoridades judiciales para dar con los responsables.

La Corte destaca, conforme a fallos anteriores (MIMP 2016: 75), que la violencia de género es una violación a los derechos a la integridad personal y la protección de la dignidad de las mujeres, denomina a la violación sexual de los agentes del Estado como una forma de tortura. Acota, de igual forma, que la violencia doméstica es una violación de los derechos humanos de la mujer.

Esta lista se extiende aún más en casos de violencia contra las mujeres (MIMP 2016: 76). Por razones de espacio, hacemos un enunciado referencial: Rosendo Qantú vs. México, Espinoza Gonzales vs. Perú. Extensivamente, aunque no desarrollan en sí mismos el tema de la violencia de género, abordan en su parte considerativa dichos aspectos los casos Artavía Murillo vs. Costa Rica, y Atala Riffo vs. Chile.

¿Qué nos enseñan estos casos en general? Creemos que el legado es la importante contribución de la jurisprudencia supranacional con el objetivo de aportar estándares específicos de agresión, desde el marco de análisis de los casos en concreto que representan las decisiones de una alta Corte. Aquí corresponde que pongamos de relieve no solo la configuración jurisprudencial que le asiste a la Corte IDH dentro de sus atribuciones de valoración en los casos que examina, sino el efecto vinculante que se desprende de sus decisiones, situación que no solo exhorta a los Estados parte del sistema, sino que los insta a adaptar sus ordenamientos jurídicos internos a los efectos que se desprenden de sus fallos.

Desde esta perspectiva, a juicio nuestro contamos con una sólida herramienta para combatir la violencia basada en género, aspecto que permite a los Estados el ajuste necesario de sus políticas públicas internas y externas.

7. CONCLUSIONES

La violencia basada en género constituye una preocupación trascendente de los sistemas de protección regional de derechos humanos, y, como tal, involucra no solo la violencia propiamente dicha que sufran las mujeres, sino también otras formas de violencia que podemos denominar violencia por prejuicio, fundamentalmente dirigidas contra minorías sexuales u otros grupos.

De otro lado, los análisis interseccionales implican un conteo de cifras por cierto valioso para la construcción de políticas públicas

orientadas a luchar contra las manifestaciones de la violencia basada en género. Así, al escrutar las cuestiones que atañen a esta forma de violencia, los Estados construyen o reconstruyen aquello que deben perfilar o reajustar para que las incidencias sociales de estos problemas sean menores.

El género, a diferencia del sexo, constituye una expresión cultural y se va construyendo a partir de formatos culturales que imponen formas que las sociedades van definiendo como situaciones de *statu quo*. Estos *modus vivendi* se constituyen a su vez en formatos de dominación masculina que imponen una expresión de violencia simbólica: toda acción en contra de ese esquema de dominación se expresa a través de manifestaciones directas o indirectas de la violencia basada en género.

Por último, la Corte IDH reúne varios fallos representativos en los cuales ha abordado esta forma de violencia y en los que fija estándares de actuación de los Estados para enfrentar este tipo de violencia. Decisiones de la Corte como en los casos Penal Miguel Castro Castro vs. Perú, Gonzales y otras vs. México (Campo Algodonero), y Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala, fijan importantes estándares de actuación frente a situaciones de arbitrariedad de agentes estatales en contra de las mujeres, y falta de diligencia del Estado en las investigaciones sobre asesinatos de mujeres, entre otras cuestiones abordadas.

En suma, la violencia basada en género nos plantea muchos retos. Lo trabajado hasta ahora por parte de los Estados es un marco normativo que progresivamente ha sido reforzado y el ámbito jurisprudencial significa un campo de actuación que se debe ir desarrollando vía integración, en aras de una mejor protección de los derechos humanos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ANDRÉS LAVILLA, Silvia, GASPAR CABRERO, Ana, JIMENO ARANDA, Alicia (2011). *Perspectivas psicológicas de la violencia de género*. Recuperado de <https://www.aragon.es/estaticos/GobiernoAragon/Organismos/InstitutoAragonesMujer/Documentos/perspectivas%20psicologicas.pdf>
- HERNÁNDEZ PITA, Iyamira (2014). *Violencia de género. Una mirada desde la sociología*. La Habana: Editorial Científico-Técnica.
- MEIL LANDWERLIN, Gerardo (2016). *Percepción social de la violencia de género*. Colección Contra la Violencia de Género. Documentos. Madrid: Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad. Centro de Publicaciones.
- MINISTERIO DE LA MUJER Y POBLACIONES VULNERABLES (MIMP) (2016). *Violencia basada en género. Marco conceptual para las políticas públicas y la acción del Estado*. Lima: MIMP.
- RICO, Nieves (1996). *Violencia de género: un problema de derechos humanos*. Serie Mujer y Desarrollo 16. Unidad Mujer y Desarrollo de la CEPAL. Recuperado de https://artecontraviolenciadegenero.org/?wpfb_dl=8