

GÉNERO Y JUSTICIA

EL PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN EN LA ÉTICA JUDICIAL

¹ Ver Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW), art. 1, así como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 2.1

² Robert J., Stoller; *Sex and Gender: The Development of Masculinity and Femininity* (London: Karnac Books, 1968); p. vii.

³ Para el concepto de discriminación estructural, ver Alda Facia y Lorena Frías (comp.), "Introducción: conceptos básicos sobre feminismo y derecho", en *Género y Derecho* (Corporación La Morada: Santiago de Chile, 1999).

⁴ Sobre la noción de pluralismo igualitario ver Eric Herrán (coord.), *Filosofía Política Contemporánea* (UNAM: México, 2004), p. 18.

⁵ Ver Susan M. Okin, "Liberalismo político, justicia y género", en Carme Castells (comp.), *Perspectivas feministas en teoría política*, (Editorial Paidós: Buenos Aires, 1999).

Entre las aportaciones más relevantes de la perspectiva de género para el derecho, está el hacer visibles ciertas realidades sociales y facilitar la justa comprensión del principio de no discriminación dentro de la ética judicial. El principio de no discriminación se basa en reconocer la importancia de promover relaciones sociales igualitarias, prohibiendo toda diferencia injusta, desproporcionada o arbitraria que provoque menoscabo en el ejercicio pleno de los derechos y libertades fundamentales de las personas, tanto en la ley como en los diversos actos mediante los cuales ésta se aplique.¹

El papel del Poder Judicial como garante de los derechos de las víctimas de discriminación, hace particularmente necesario que en las prácticas jurisdiccionales se incorpore un entendimiento de las dinámicas y las transformaciones sociales que ocurren en nuestro país. Al respecto, resulta preciso retomar dos ideas propias de los estudios de género. La primera de ellas es la diferencia conceptual entre "sexo" y "género", y la segunda radica en la discusión sobre la forma en la que el derecho aborda las problemáticas dentro del ámbito privado que son susceptibles de generar discriminación.

La diferencia entre "sexo" y "género" apunta a la necesidad de distinguir en el análisis, aquello que en la vida —y por tanto, en el arreglo institucional de las sociedades— está determinado biológicamente (como por ejemplo, el que sean las mujeres las que den a luz a los hijos o, en cuestiones étnicas, que personas de cierta raza sean más o menos propensas a algunas enfermedades), de aquello que es producto de la construcción histórica y social (por ejemplo, la asignación de determinadas tareas o roles según el sexo o la raza de las personas).²

Reconocer esta distinción permite observar la "discriminación estructural", la cual consiste en el conjunto de prácticas, reproducidas por las instituciones y avaladas por el orden social, en que hombres y mujeres se enfrentan a distintos escenarios sociales, políticos, económicos y éticos, y a diferentes oportunidades de desarrollo y de consecución de sus planes de vida, debido al hecho biológico de ser hombres o mujeres.³

Adoptar el principio de no discriminación no implica pretender igualar a hombres y mujeres, sino otorgar la misma consideración en el reconocimiento de sus diferencias. Es decir, significa responder jurídica y políticamente al escenario plural e igualitario que caracteriza al espacio social moderno.⁴ Así, por ejemplo, terminar con la discriminación racial, no implica la negación o eliminación de los diversos colores de la piel, sino defender la idea de que ninguna raza debe prevalecer sobre otra en el ordenamiento social.

Reconocer lo anterior, hace más compleja la concepción de la ética judicial al traer a cuenta la forma en que las relaciones y las dinámicas que son consideradas propias de la esfera privada, están dispuestas o estructuradas a partir del ordenamiento público, reconociendo así la influencia de las decisiones públicas en las prácticas del ámbito privado.⁵ Para ejemplificar lo anterior: la existencia de un estado laico impacta necesariamente la *forma de vivir* la religiosidad en el ámbito privado. En este sentido resulta necesario reconocer la fuerza del ámbito público en la configuración de las oportunidades, los costos, las expectativas y los deseos



La Coordinación General de Equidad de Género tiene como objetivo institucionalizar la perspectiva de género en las labores jurisdiccionales del Poder Judicial de la Federación, así como propiciar la transversalización de la misma en la administración de los órganos que lo componen.

Mtra. Mónica Maccise Duayhe
Coordinadora General del Programa
de Equidad de Género
Poder Judicial de la Federación
mmaccised@mail.scjn.gob.mx

Encargada del boletín:
Lic. Sandra López Dávalos
slopezd@cjf.gob.mx



Diseño editorial y formación del
boletín "Género y Justicia" por la
Dirección General de Imagen Institucional
del Consejo de la Judicatura Federal

Lic. José Antonio Hernández Martínez
Lic. Alexandra del Río Guerra
Lic. María Muñoz Ruiz



Coordinación General del
Programa de Equidad de Género
del Poder Judicial de la Federación



de las personas en la vida privada, para así asumir el relevante papel de las instancias judiciales en lo público y el impacto de sus decisiones en el ámbito privado.

En temáticas vinculadas con los roles de género, para ejemplificar lo anterior resulta interesante analizar el llamado “instinto maternal”. Desde los estudios de género se afirma que es falsa la suposición de que la conexión natural y espontánea existente entre las madres y los hijos, derivada del embarazo, es una condición suficiente para argumentar que ellas están mejor calificadas que los padres para cuidarlos. Dicha suposición tiende a desconocer el esfuerzo y compromiso que implica el cuidado y la crianza de los infantes, restando reconocimiento a esta tarea. Así, cuando en el espacio público y en la regulación del derecho civil se establece que las madres son más aptas que los padres para el cuidado de los menores y se favorece que los hijos estén al cuidado de ella, la disciplina del derecho reproduce el fenómeno de la discriminación estructural al adoptar el estereotipo según el cual las mujeres están más capacitadas para estas tareas por el sólo hecho de serlo y, en consecuencia, se les asigna una mayor responsabilidad en el cuidado y educación de los hijos, limitando relativamente su derecho a la realización personal, fuera del rol maternal. Asimismo, la premisa asumida reprime, en principio, el “instinto paternal”, inhibiendo, a través del derecho civil, el desarrollo de modelos de masculinidad que incorporen plenamente la responsabilidad del cuidado de los hijos.

Tomando en consideración lo anterior; una conducción judicial que incorpore el principio de no discriminación en términos de género en situaciones como la que hemos planteado, habrá de atender no sólo a las circunstancias particulares del caso, sino a la forma en que el trabajo relacionado con la crianza y cuidado de los hijos ha estado repartido entre la pareja, así como a las expectativas de cada uno dentro del ámbito laboral y personal. De esta forma es posible determinar quién de los dos es más apto para el cuidado de los hijos o si ambos padres lo son, evitando así discriminar a través de concepciones predeterminadas sobre los roles de maternidad y paternidad que imperan socialmente.

En conclusión, la ética judicial puede nutrirse ampliamente de las aportaciones de la perspectiva de género, ya que ésta ofrece una orientación a los juzgadores para comprender mejor los casos que resuelven, a través de herramientas útiles para apreciar los fenómenos de discriminación estructural y encontrar las estrategias jurídicas adecuadas para enfrentarlos.

RECOMENDACIÓN BIBLIOGRÁFICA

Ronald Dworkin, “El modelo de las normas”, en *Los derechos en serio*, trad. Marta Guastivino (Planeta-Agostini: Barcelona, 1993).

En *Los derechos en serio*, Ronald Dworkin desarrolla su teoría de la interpretación jurídica. El capítulo “El modelo de las normas”, revela la insuficiencia de la doctrina positivista como modelo de interpretación jurídica. Para Dworkin la visión positivista de la ley entendida como un sistema de normas estructurado a partir de una regla de reconocimiento, junto con la idea de discreción judicial para decidir sobre aquello que se encuentra fuera de los supuestos de la ley, y la noción de la obligación legal que se constriñe a una regla válida, es sumamente limitada para abordar la complejidad y la sofisticación de las prácticas judiciales reales.

En contraste, propone una teoría de la interpretación jurídica dando prioridad a los *principios* más que a las *normas* en la argumentación jurídica. Partiendo de que los principios no determinan los resultados judiciales sino que más bien inclinan el juicio hacia un lado u otro, Dworkin afirma que las decisiones judiciales no son ni acciones automáticas ni arbitrariedades, sino auténticas reflexiones normativas orientadas a través de principios, mismos que se pueden considerar legítimamente dentro de la taxonomía normativa.

PRÓXIMAS ACTIVIDADES

CONFERENCIA MAGISTRAL

“Criminología crítica y violencia de género: la experiencia de España”

- Elena Larrauri, Presidenta de la Asociación Criminológica de Europa

Miércoles 19 de agosto 17:00 hrs.

Auditorio José Vicente Aguinaco Alemán, edificio alterno de la SCJN, 16 de septiembre y Bolívar

SEMINARIO PÚBLICO

“Discusión sobre la efectividad de las leyes en materia de género: debate en México, Argentina y España”

- María Victoria Famá, Jueza Nacional de Argentina
- Elena Larrauri, Presidenta de la Asociación Criminológica de Europa
- María Teresa Rodríguez, Directora Regional de UNIFEM, México
- Haydée Birgin, Presidenta de “Equipo Latinoamericano de Justicia y Género”

Lunes 24 de agosto 17:00 hrs.

Auditorio José Vicente Aguinaco Alemán, edificio alterno de la SCJN, 16 de septiembre y Bolívar

ENCUENTRO REGIONAL

“La impartición de justicia con perspectiva de género: Convenciones Internacionales y su aplicación”

Dirigido a Magistradas y Magistrados de Circuito y Juezas y Jueces de Distrito.

Del 13 al 15 de agosto