



Curso en línea



Fortalecimiento de la impartición de justicia con perspectiva de género e interculturalidad



Peritaje en ciencias antropológicas y perspectiva de género

“El que quiere comprender está vinculado al asunto que se expresa en la tradición, y que tiene o logra una determinada conexión con la tradición desde la que habla lo transmitido.”
Hans Georg Gadamer, *Verdad y Método*.

La previsión formal de los derechos humanos de las mujeres ha tenido un desarrollo gradual que abarca desde el ejercicio de los derechos civiles y políticos, durante los siglos XIX y XX, hasta la exigencia de que el Estado y todas sus autoridades reconozcan, tanto en la creación de normas jurídicas como en el diseño de las políticas públicas y el desarrollo de los procedimientos judiciales, aquellas diferencias que se han forjado en torno al sexo y que han servido para atribuir a hombres y mujeres determinados roles sociales.

La perspectiva de género aplicada a los procesos judiciales es un factor necesario para dar eficacia, por ejemplo, al derecho de acceso a la justicia de las mujeres e implica, entre otras cosas, que quien juzga conozca y considere en su análisis jurídico y en la elaboración de la resolución de un caso determinado, el horizonte cultural de los hechos; es decir, las circunstancias de contexto normativo, económico, político, social y cultural que influyen en una conducta o hecho, y que tienen consecuencias y afectaciones distintas para hombres y mujeres.

Esta afirmación no es novedosa: todas las personas tienen un contexto y un horizonte cultural específico, el cual se integra a partir de los comportamientos sociales y de las prácticas reiteradas que modifican el entorno y que tienen lugar al interior de una comunidad o grupo social. La interacción entre los diversos horizontes culturales constituye un fenómeno social denominado multiculturalidad. La cuestión innovadora radica en que el Derecho no había considerado tales aspectos como un factor de influencia relevante para estudiar las conductas que son reguladas por las normas jurídicas.¹

La multiculturalidad es un reto para la función judicial, pues exige que la o el operador jurídico desarrolle competencias y habilidades argumentativas que le permitan llevar a cabo la ponderación de intereses en conflicto y advertir las

¹ El reconocimiento jurídico de la multiculturalidad como un factor que influye en las conductas del ser humano, deriva de la reflexión y transformación de la noción de “igualdad” en que se fundamentan los derechos humanos. Explica Luigi Ferrajoli, que históricamente se ha transitado de un modelo de *homologación jurídica de las diferencias* –que las valora pero las niega en aras de una abstracta afirmación de igualdad-, a un modelo de *valoración jurídica de las diferencias* –que las reconoce y procura su libre afirmación y desarrollo. Entre estas diferencias, se encuentra la identidad de las personas y su pertenencia a una cultura específica. Luigi Ferrajoli, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 1999, pp. 75-76.

condiciones de igualdad o desigualdad formal, material y estructural² en que se desarrollaron las conductas que originaron la *litis*.

Para llevar a cabo esta tarea, quien juzga debe recurrir a material probatorio y, con base en él, determinar, entre otras cosas, si una conducta tuvo lugar en las circunstancias que afirman las partes en conflicto. En la actualidad, se reconoce la importancia de que la evidencia probatoria, además de tener como objetivo demostrar los hechos alegados, explique el significado del comportamiento en cuestión, sus alcances y la simbología que lo rodea. Esto es particularmente necesario cuando la persona involucrada en el caso proviene de un contexto cultural distinto al hegemónico o dominante como sucede con los pueblos y comunidades indígenas.

Los pueblos y comunidades indígenas rigen su convivencia social mediante disposiciones de derecho consuetudinario.³ Se trata de sistemas normativos –en sentido amplio- caracterizados por la oralidad, la orientación cosmológica y el sentido colectivista. Estos regulan diversos ámbitos de la vida como la posesión de bienes, la representación jurídica, la toma de decisiones colectivas, la participación en la vida pública, el matrimonio, las tradiciones religiosas y cuestiones relacionadas con la moral. El artículo 2° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos admite la vigencia de la regulación normativa de los pueblos originarios. Así, esta regulación forma parte del sistema jurídico mexicano y, en consecuencia, queda sujeta a aplicación y control jurisdiccional.

Dada la multiculturalidad y el pluralismo jurídico reconocidos por el artículo 2° constitucional, toda resolución vinculada con la vida de una o varias personas que forman parte de una comunidad o pueblo indígena exigirá el análisis del horizonte cultural. Ahora bien, quien juzga cuenta fundamentalmente con los conocimientos técnico-jurídicos, pero rara vez será experta o experto en todas las ciencias y saberes. Por tanto, debe auxiliarse de investigaciones, estudios y análisis que le posibiliten la comprensión de las causas y efectos de la cultura en donde se desarrollaron las conductas en cuestión; esto es, pruebas aportadas por las ciencias antropológicas.

Las pruebas periciales en ciencias antropológicas son estudios que llevan a cabo personas ajenas al proceso que tienen conocimientos técnicos, artísticos o

² Roberto Saba explica que la pobreza es uno de los factores que "... *obstaculizan estructuralmente el ejercicio de los derechos humanos...*", analiza desde este enfoque el concepto de igualdad. Para mayor información consultar el Boletín número 41, "Pobreza e igualdad", publicado en noviembre de 2012, disponible en <http://www.equidad.scjn.gob.mx/IMG/pdf/Boletin-GyJ-Nov2012.pdf>

³ Con este término se hace referencia al sistema normativo regulado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como sistema de "usos y costumbres". Concepción Núñez Miranda señala que este último término resulta despectivo (peyorativo) para las mujeres y hombres indígenas porque también los mestizos tienen "usos y costumbres", por esa razón es mejor llamarlos sistemas normativos internos o derecho consuetudinario. Concepción Silvia Núñez Miranda, "Pobres, indígenas y mujeres: experiencias educativas para lidiar con la violencia de género en comunidades indígenas" en Jorge Luis Silva Méndez (coord.), *Género y Educación: aportes para la discusión jurídica*, México, Fontamara-SCJN, 2012, p. 214.

científicos especializados en hechos y manifestaciones culturales –costumbres, tradiciones, lengua, forma de organización social y disposiciones normativas- del ser humano en un tiempo, lugar y contexto determinado.⁴

Cuando estas pruebas se realizan con perspectiva de género visibilizan el tipo de relaciones existentes al interior de un grupo social; la posición que tienen sus integrantes –hombres, mujeres, niños y niñas, personas adultas, y la función social que se asigna a cada una de ellas. De tal forma, que quien juzga advierta las condiciones de igualdad o desigualdad formal y material predominantes en la comunidad; las causas que propician estas situaciones y las consecuencias diferenciadas que producen en hombres y en mujeres.

Con base en dicha información, la ponderación de los intereses en conflicto y la argumentación que la sustente, contribuirán a dejar atrás en la medida de lo posible, las apreciaciones arbitrarias que eventualmente se tengan respecto al estado que guarda el ejercicio de los derechos de las mujeres en los pueblos y comunidades indígenas. Lo anterior dotará de una mayor legitimidad a las sentencias que finalmente se dicten.⁵

Recomendación

“Mujer, indígena y pobre”. Reportaje en el Penal de Querétaro.

Reportaje publicado por el diario español *El País*, en su edición impresa del 29 de junio de 2009, sobre el caso de doña Jacinta, una mujer indígena que fue condenada a 21 años de prisión, al ser acusada de haber secuestrado a seis policías de la Agencia Federal de Investigación que arribaron al tianguis de la comunidad indígena de Santiago Mexquititlán el 26 de marzo de 2006, bajo el argumento de que debían decomisar mercancía “pirata”. Jacinta habla a la perfección el otomí, pero poco entiende el español; los agentes no la mencionaron en sus primeras declaraciones y sólo una fotografía del día de los hechos donde ella aparece como observadora en tercera o cuarta fila sirvió para condenarla⁶.

⁴ Ver Cécile Lachenal, “Las periciales antropológicas, una herramienta para la hermenéutica intercultural y la justicia plural. Reflexión a partir del caso de México” en Rudolf Hube *et. al.*, (coords.), *Hacia sistemas jurídicos plurales. Reflexiones y experiencias de coordinación entre el derecho estatal y el derecho indígena*, Colombia, Konrad Adenauer Stiftung, 2008, p. 189.

⁵ Una reflexión en torno a la relación entre el multiculturalismo y el Derecho, fue tratada en el Boletín número 5, “Multiculturalismo, derechos diferenciados y feminismo”, publicado el 5 de noviembre de 2009, disponible en http://www.equidad.scjn.gob.mx/IMG/pdf/Boletin_GYJ_noviembre.pdf

⁶ El contenido del recurso de apelación de este caso, puede ser consultado en la Biblioteca Virtual del Programa de Equidad de Género de la SCJN, sección “Casos Paradigmáticos”, disponible en http://www.equidad.scjn.gob.mx/spip.php?page=ficha_biblioteca&id_article=338