

CAPÍTULO SEGUNDO

MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL CONTRA LA VIOLENCIA HACIA LAS MUJERES

El análisis del marco normativo vigente en el país se debe iniciar con los tratados y convenciones internacionales que México ha suscrito y ratificado, ya que éstos en materia de protección de los derechos humanos de mujeres y niños, de conformidad al artículo 133 de la Constitución política, al ser aprobados por el Senado pasan a ser la ley suprema de toda la Unión y los jueces están obligados a aplicarlos. En ese sentido la Suprema Corte de Justicia de la Nación en 1999 resolvió que los tratados internacionales tienen una jerarquía superior las leyes federales,²¹ así determina que:

²¹ Amparo en revisión 1475/98, Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo, 11 de mayo de 1999, Unanimidad de diez votos, Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel. Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo: X, Noviembre de 1999, Tesis: P. LXXVII/99, Página: 46. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiocho de octubre en curso, aprobó, con el número LXXVII/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve.

TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "...serán la Ley Suprema de toda la Unión..." parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia

federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que “Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.”. No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: “LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA”; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.

I. LAS NORMAS INTERNACIONALES

El reconocimiento de que el fenómeno de la violencia contra la mujer atenta contra sus derechos humanos, y el reconocimiento de que toda persona tiene derecho a vivir una vida libre de violencia, ha quedado plasmado en normas internacionales que establecen la obligación para los *Estados parte* de establecer los mecanismos de protección para las personas, respecto de prácticas violatorias de sus derechos, que se dan no solo en el ámbito público, sino también y particularmente en la familia, que es donde se ejerce mayor violencia en contra de mujeres, niños y niñas, en las relaciones familiares disfuncionales.

En los últimos veinte años, México ha firmado y ratificado diferentes tratados internacionales que son la base para el reconocimiento y protección de los derechos humanos de las mujeres, niños, niñas y adolescentes a vivir una vida libre de violencia, estos compromisos asumidos ante la comunidad internacional han favorecido a que en el ámbito nacional se haya dado una paulatina reforma legislativa a fin de establecer un marco jurídico de protección de los derechos humanos de las mujeres y niños.

A partir de la *Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer* (CEDAW), son varios los instrumentos internacionales que hacen referencia a este fenómeno: la *Declaración sobre la Eliminación de la Violencia Contra la Mujer*,²² la cual señala que la violencia es una violación de derechos humanos; la *Convención sobre los Derechos del Niño*²³, que proscribe todas las formas de abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual contra los niños, y en el ámbito regional latinoamericano, la *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer*.²⁴

II. LA CONVENCIÓN PARA LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER

Fue durante la Conferencia Mundial de la Mujer, celebrada en la ciudad de México en 1975, cuando se planteó la necesi-

²² Proclamada por la Asamblea General de Naciones Unidas, el 10. de diciembre de 1993.

²³ Adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en 1989.

²⁴ Aprobada por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos en 1994.

dad de analizar la situación de la mujer a fin de establecer los mecanismos e instrumentos internacionales idóneos para lograr la igualdad de sus derechos. Así se proclama, en 1979, la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas,²⁵ complementada años después con la adopción de su *Protocolo Facultativo*,²⁶ el cual abre la posibilidad de que las mujeres cuyos derechos enunciados por la Convención hayan sido violados en la jurisdicción de un Estado parte, presenten comunicaciones que permitan emitir recomendaciones específicas al Estado parte en cuestión, sobre las medidas que éste debe adoptar para evitar que se sigan violando los derechos de las mujeres.

En la CEDAW, considerada como la Carta Universal de los Derechos Humanos de las mujeres, se aspira a la conformación de un nuevo orden internacional basado en la equidad y la justicia, que contribuya significativamente a la promoción de la igualdad entre las personas, independientemente de su sexo.

Sin embargo, en este primer momento de reconocimiento, proyección y garantía de los derechos humanos de las mujeres, la Convención no proscribía expresamente la violencia contra la mujer. Es posteriormente, cuando el Comité sobre la Eliminación de la Discriminación de la Mujer,²⁷ al revisar los Informes que los Estados parte presentaron, advierte en ellos la permanencia

²⁵ Ratificada por México en 1981. Mejor conocida como CEDAW por sus siglas en inglés “Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women”.

²⁶ Adoptado por la Asamblea General de la ONU, en diciembre de 1999. En México, aprobado por el Senado de la República el 14 de diciembre del 2001, promulgado el 9 de enero del 2002, y publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 18 de enero del 2002.

²⁷ A partir de ahora el Comité.

del fenómeno de la violencia contra las mujeres, especialmente la doméstica, y se dan cuenta los miembros del Comité que es un problema común en los países, de ahí que se empiece a vislumbrar la necesidad de considerar a la violencia contra la mujer como una violación a sus derechos humanos.

Es así que como un primer esfuerzo para tratar de resolver el problema de la violencia contra la mujer, el citado Comité proclama la Recomendación No. 12,²⁸ en la que se obliga a los Estados parte a informar sobre la situación, causas y medidas existentes para combatir el fenómeno de la violencia.

Posteriormente, y como consecuencia de la celebración de las posteriores Conferencias Internacionales sobre la Mujer, el mismo Comité emite la Recomendación General No. 19,²⁹ en la que se incluye y se reconoce a la violencia contra la mujer como violatoria de sus derechos humanos, al impedirle su desarrollo y participación; asimismo, se reconoce explícitamente que la violencia de género es una forma de discriminación que impide a las mujeres disfrutar sus derechos y libertades en igualdad de condiciones que el hombre.

La Recomendación integra al concepto de discriminación la violencia de género, identificando las múltiples variedades que ésta asume y que afectan especialmente a las mujeres al impedirles disfrutar cabalmente de sus derechos fundamentales. En este concepto de discriminación se inscribe la violencia familiar, la cual pone en grave riesgo la salud física y mental de las mujeres y imposibilitándolas para tener una vida familiar y pública basada en la equidad.

Se señala que en las relaciones familiares se somete a las mujeres de cualquier edad a violencia de todo tipo, como le-

²⁸ Emitida en el octavo periodo de sesiones de 1989.

²⁹ Emitida en su onceava sesión celebrada en 1992.

siones, violación, otras formas de violencia sexual, y violencia mental, las cuales se perpetúan por las actitudes tradiciones que existen en todas las sociedades contemporáneas.

Se considera que en muchas ocasiones la falta de independencia económica obliga a las mujeres a soportar en silencio las situaciones violentas. La negación de las responsabilidades familiares por parte de los hombres, también es considerada como otra forma de violencia y coerción. Se llama la atención sobre el hecho de que este tipo de 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.

En la Recomendación se considera que la atención de la violencia en la familia requiere de leyes en las que se contemplen las sanciones penales en los casos necesarios, así como recursos civiles eficientes y accesibles a las víctimas de la violencia que les brinden protección y apoyo.

Asimismo, se considera necesaria la puesta en marcha de programas de capacitación a los funcionarios judiciales y del orden público que tengan en sus manos la aplicación de esas leyes, así como el establecimiento de servicios y apoyos destinados a las víctimas de la violencia en el hogar, entre ellos, refugios que tengan personal especialmente capacitados para la atención, rehabilitación y asesoramiento de las víctimas, programas de rehabilitación para los culpables de violencia en el hogar, entre otros.

En cuanto a la prevención, el Comité recomienda la puesta en marcha de programas educativos y de información que ayuden a suprimir prejuicios enraizados en la sociedad que obstaculizan el logro de la igualdad y respeto de la mujer.

En la Recomendación se puntualiza, particularmente, la necesidad de que los Estados parte alienten la recopilación de estadísticas acerca de la violencia, y la investigación de sus

causas, efectos y eficacia de las medidas para prevenir y responder a ella.

Finalmente, la Recomendación establece la obligación para los Estados parte de informar al Comité sobre todas las acciones que se tomen para abatir la violencia contra la mujer, así como los datos de que dispongan acerca de la frecuencia y de la eficacia de las medidas que se tomen para combatirla.

III. LA DECLARACIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

En diciembre de 1993, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la *Declaración sobre la Eliminación de la Violencia Contra la Mujer*, en la que se define la violencia contra la mujer como

...todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada.

En esta histórica *Declaración* también se incluyen en la categoría de actos de violencia contra la mujer entre otros:

- La violencia física, sexual y psicológica que se produzca en la familia y en la comunidad, incluidos los malos tratos, el abuso sexual de las niñas, la violencia relacionada con la dote, la violación por el marido, la mutilación genital femenina y otras prácticas tradicionales nocivas para la mujer.
- La violencia perpetrada por otros miembros de la familia.

La Declaración reconoce que la violencia contra la mujer constituye una manifestación de las relaciones desiguales de poder que históricamente se han dado entre el hombre y la mujer; asimismo, afirma que la violencia contra ésta constituye una violación de sus derechos humanos y sus libertades fundamentales que le impide, total o parcialmente, disfrutar esos derechos y libertades.

La importancia de la Declaración radica en el hecho de considerar como actos de violencia contra la mujer, no solamente los perpetrados por agentes del Estado, sino también aquellos actos de violencia física, sexual y psicológica que ocurren dentro de la familia y la comunidad, cometidos por alguno de sus propios miembros.

Asimismo, la Declaración destaca la necesidad de proteger especialmente a los grupos de mujeres que están en una situación de mayor vulnerabilidad dentro de la sociedad, las indígenas, las refugiadas, las adolescentes y las que viven en zonas rurales, dado que su propia situación las sitúa como blanco inerme de acciones violentas en su contra.

En la Declaración se asume que el instrumento iba a contribuir, reforzar y complementar el proceso que la CEDAW inició para eliminar la violencia contra la mujer, dado que en ésta se reconoce que la violencia es el gran obstáculo no sólo para el logro de la igualdad, sino para el desarrollo, la paz y el adelanto de la mujer.

A partir de la promulgación de la Declaración se inició en nuestro país, como en muchos otros, un proceso de visibilización de las diferentes formas de violencia contra las mujeres, especialmente la violencia doméstica, lo que llevó a una adecuación del marco jurídico hasta entonces vigente.

IV. LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

El ámbito regional latinoamericano es el de la Organización de los Estados Americanos, y el documento más representativo de la lucha contra la violencia es la *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer*, también conocida como la *Convención de Belem do Pará* por haberse adoptado en esa ciudad brasileña, el 9 de junio de 1994 y que México ratificó hasta noviembre de 1998.³⁰

Esta Convención entiende por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento sexual o psicológico, a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado, aun la 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.

La Convención ratifica que la violencia contra las mujeres es una de las manifestaciones de desigualdad entre varones y mujeres, y constituye una violación a los derechos humanos y libertades fundamentales de éstas, y les limita total o parcialmente el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades.

El instrumento establece para los Estados parte obligaciones específicas, como la adopción de medidas legislativas, administrativas y programas, que tengan por objeto el prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.

Entre las medidas legislativas se puntuiza la necesidad de incluir en la legislación interna de los Estados parte normas penales, civiles y administrativas, o de otra naturaleza, así como la forzosa modificación o abolición de las leyes o reglamentos.

³⁰ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 19 de enero de 1999.

tos vigentes que permiten la persistencia o tolerancia de la violencia contra la mujer.

Asimismo, se señala la necesidad de que se establezcan los mecanismos judiciales y administrativos eficaces, basados en procedimientos legales justos, para que la mujer que haya sido sometida a la violencia se valga de ellos y tenga acceso efectivo al resarcimiento, reparación de los daños u otros medios de compensación justos y eficaces.

La Convención responsabiliza a los Estados parte de capacitar y sensibilizar a los funcionarios encargados de las tareas de procuración y administración de justicia, a fin de que las mujeres víctimas de violencia reciban la protección debida y el agresor sea sancionado.

Asimismo, faculta a cualquier persona, grupo de personas o entidades no gubernamentales, para que puedan presentar denuncias o quejas por violación de derechos ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por el incumplimiento de alguno de los deberes que la propia Convención establece a los Estados parte con lo cual se amplían las posibilidades de protección de las mujeres en contra de la violencia.

V. LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

Esta Convención³¹ establece para los Estados parte la obligación de adoptar todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas tendentes a la protección de los niños en contra de todas las formas de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos trato o explotación, incluido el abuso sexual.³² La Convención entiende por niño a

³¹ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 25 de Enero de 1991.

³² Artículo 19.

todo ser humano menor de dieciocho años, salvo que por ley se le considere como mayor de edad sin haber alcanzado esa edad.³³

La protección que el Estado debe otorgar a los niños, contra todo tipo de abuso mientras se encuentren bajo custodia de sus padres, de sus representantes legales o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo, implica que se deban de tomar las medidas de protección, prevención y asistencia que impliquen procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales que proporcionen a los niños, asistencia y protección especiales.

La Convención privilegia el interés superior de la infancia, sobre cualquier otro que se pretenda aplicar cuando se establezcan medidas concernientes a los niños y niñas, o se elaboren programas y se lleven a cabo acciones tendentes a protegerlos. Ningún otro interés podrá ser deducido por encima del interés del niño, éste es un principio que permea todo el texto de la Convención, y que en el caso de la violencia familiar deberá prevalecer sobre el interés de los demás componentes de la familia.

En el ámbito internacional, un hito relevante para las mujeres en la década lo constituyó la realización en 1995 de la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer. A partir de esta Conferencia los Estados asumieron una serie de compromisos para mejorar la situación de las mujeres y eliminar la discriminación, siendo la violencia contra las mujeres considerada como uno de los temas relevantes en este sentido.

Al mismo tiempo, el sistema de Naciones Unidas ha desarrollado una serie de iniciativas y estrategias específicas y complementarias entre sí, tales como apoyo a los gobiernos y en-

33 Artículo 1o.

trega de recursos para la implementación de planes y programas; apoyo a la sociedad civil, promoviendo y facilitando su participación en eventos internacionales y entregando ayuda directa para la realización de proyectos que aporten a la comprensión del problema.

Los principales avances logrados con estas acciones son el reconocimiento de que la violencia contra las mujeres, tanto en el ámbito público como en el privado, es una violación a los derechos humanos, así como la afirmación de la responsabilidad que le corresponde a los Estados, tanto por acción como por omisión.

También se ha avanzado en la definición de violencia contra las mujeres y tipificación de los actos violentos, dejando cada vez menos margen a la interpretación subjetiva.

Otro logro es el reconocimiento de que la violencia contra las mujeres se basa en el orden de género imperante, demostrando que es la pertenencia al sexo femenino el factor de riesgo para que esta violencia ocurra. Con ello, se define la perspectiva y el enfoque desde el cual hay que actuar para erradicarla.