



C I R C U L A R CSJBOC17-35

Fecha: miércoles, 19 de abril de 2017
Para: **SERVIDORES (AS) JUDICIALES DISTRITO DE CARTAGENA**
De: **PRESIDENCIA COMITÉ SECCIONAL DE GENERO**
Asunto: **“CRITERIOS ORIENTADORES EN RELACIÓN CON EL PROCEDIMIENTO JUDICIAL Y LA EQUIDAD DE GÉNERO.”**

Con el ánimo de continuar con el cumplimiento del Plan de Trabajo para 2017 establecido por el Comité Seccional de Género de Bolívar para sensibilizar a los servidores judiciales en la política de igualdad y no discriminación con enfoque diferencial y de género en la Rama Judicial, se les adjunta herramientas que les permitan aplicar según el caso y problema jurídico a resolver, justicia con perspectiva de género.

Para el mes de abril se les remiten los criterios orientadores en relación con el procedimiento judicial y la equidad de género.

Cordialmente,

ISAMARY MARRUGO DIAZ
Presidenta

IMD/NPL

CRITERIOS ORIENTADORES EN RELACIÓN CON EL PROCEDIMIENTO JUDICIAL Y LA EQUIDAD DE GÉNERO

- **La importancia de la argumentación judicial:** *Es necesario argumentar jurídicamente cuando está involucrada una decisión sobre discriminación, género y violencia:* "El proceso judicial comporta un sistema dialectico donde se procura llegar a la verdad en el marco de una razonable distribución de oportunidades dadas a las partes a lo largo de todo su desarrollo. El debate procesal es y debe ser, necesariamente, un debate ordenado con igualdad de oportunidades de hacer valer los derechos por ambos contendientes. Planteado en estos términos, las normas sustanciales eventualmente aplicables a un caso concreto y aquellas que regulan el debate procesal se vinculan a través de la argumentación. Esta vinculación, que tiene efectos prácticos decisivos, se manifiesta como una actividad intermedia, en la línea de tensión, entre el caso real y las normas que deben regularlo"
- **La visibilización de la situación específica de las mujeres:** Es así como el/la fallador/a, en relación con los hechos debe visualizar la situación específica de las mujeres como parte de un contexto social propio de una cultura determinada y los criterios jurídicos para la decisión con enfoque de género. Es necesario ser sensible para encontrar la problemática frente a un tema de plena actualidad

Orientado a la búsqueda de la justicia y de la igualdad. Dando alcance al punto anterior, es de resaltar que tratándose de temas de equidad de género, se requiere una argumentación jurídica que además de ajustarse a los mandatos constitucionales, también proteja eficientemente el derecho a la igualdad y el principio de no discriminación de género.

Este ejercicio debe realizarse no solo frente a la sentencia, sino a lo largo del proceso, pues las decisiones interlocutorias se convierten en allanadoras de obstáculos para una tutela judicial efectiva; es así como desde los actos previos a la admisión de la demanda hasta el acopio de pruebas debe darse aplicación a reglas jurídicas de protección reforzada teniendo en cuenta, por ejemplo las situaciones de especial vulnerabilidad de las mujeres (mujer cabeza de familia, perteneciente a un grupo étnico, víctima de desplazamiento forzado, etc) y las reglas jurídicas de no discriminación, por ejemplo, en >j los delitos de violación contra las mujeres no decretar pruebas que no se relacionen con el delito sino con los antecedentes o la situación de la mujer víctima a fin de tratar de exculpar la acción del victimario. O, desplegar la actividad probatoria oficiosa tratándose de delitos sexuales de mujeres menores de edad. Y, darle credibilidad a la versión de las mujeres víctimas de estos delitos. Ver sentencias T-554/03, T-453/05 y T-458/07, entre otras.

En los casos de acoso sexual, en algunas ocasiones, los/las jueces/ as solicitan que la conducta sea repetida y sostenida en el tiempo, cuando la ley no lo exige; y en los

casos de violencia contra la mujer no se está dando aplicación a los agravantes contemplados en la ley 1257 de 2008.

- **La hermenéutica de género:** La inserción del enfoque de género en las sentencias judiciales requiere además de la norma de la interpretación, en ese sentido no es necesario que exista una norma específica sobre el tema de género, pues la norma da la posibilidad al juez para formarse su propio convencimiento, es el caso del artículo 61 del Código Procesal del Trabajo; vale la pena recordar que para todas las áreas del derecho existe norma similar. Para esta interpretación es necesario el desmantelamiento de los prejuicios que se suscitan alrededor del género y que impiden una construcción social sana, que propenda por un trato diferencial que permita superar el supuesto igualitarismo entre hombres y mujeres.
- d. ARTICULO 61. Libre formación del convencimiento. El juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formara libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio.

Se requiere que los/as administradores/as de justicia en la aplicación de los principios hermenéuticos tengan en cuenta las situaciones de discriminación y desigualdad contra la mujer. La desigualdad histórica de la mujer es un hecho notorio que no requiere ser probado. En ese sentido, "Los poderes hermenéuticos del juzgador le permiten apreciar por igual el valor de la regla y el de la excepción en la rigidez de la ley, el juez debe emplear su sabiduría ante las imprevisibles formas del caso concreto, y en efecto, es el caso concreto el que obliga al juzgador, no solo a elegir la norma adecuada para resolverlo, sino a encontrar y desarrollar, el efecto directo y útil de la regla jurídica"

La hermenéutica de género, es una herramienta que no compromete la imparcialidad ni la independencia de quienes imparten los juicios. No se propone en ningún caso como tesis decidir el proceso a favor de mujeres incluidas en reglas jurídicas de protección especial de rango constitucional, se pretende reconocer esa protección, analizar su particular condición consagrada en normas vinculantes y garantizar su pretensión de un trato igual y no discriminación.

- **La carga probatoria cuando está inmersa la discriminación por sexo:** Una vez analizada la situación fáctica, el/la juez/a en búsqueda de la verdad real, y en el análisis del conjunto probatorio, debe privilegiar la prueba indiciaria, dado que en muchos casos la prueba directa no se logra. El conocimiento de la normativa internacional que consagra la protección a los derechos de la mujer permiten al/ a la

fallador/a adquirir los elementos necesarios para saber deducir el hecho indiciado del hecho conocido, lo cual da lugar al establecimiento de la verdad real, inclusive a través del decreto de pruebas de oficio cuando la ley procedimental así lo permite.

La capacidad de análisis probatorio que debe acompañar al juez/a en sus decisiones, estará dirigida a lograr la prueba de la existencia de la acción que comporta discriminación en razón del género, bajo la égida de que el proceso debe constituirse en la herramienta par; dar la razón a quien la tiene.

- **Darle la voz a las mujeres:** En el proceso judicial es necesaria« darle la voz a las mujeres; esto significa que la voz de la mujer no sea suplantada, que otros no hablen por ella, hay temas que no son fáciles de percibir sino vienen de lo profundo de quien lo vive; así el/la juez/a garantiza el acceso real de las mujeres a la justicia, es necesario que el/la fallador/a se disponga a escuchar desde la sensibilidad y evitando incurrir en su propia subjetividad.
- **Darle la voz a las organizaciones de mujeres y expertos/ as:** Así mismo es importante darle voz a las organizaciones de mujeres y de la sociedad civil, o de la Academia, que trabajen con el tema, para que ayuden con el planteamiento y entendimiento del problema, en aspectos especializados, en aras de una acertada solución; una de las críticas que se formula a los jueces, es que a veces definen políticas sobre la dimensión prestacional de los derechos fundamentales, que se da alcance a conceptos que se desconocen, el/la juez/a sabe de Derecho y puede tener la sensibilidad necesaria, pero le falta en ocasiones el conocimiento especializado, llamemos a estas instituciones que ubicaran y le darán parámetros para su sentencia, sin que esto violenta su independencia judicial.
- **La prueba tratándose de situaciones que afectan a un colectivo específico de mujeres:** Para la decisión judicial es necesario documentar de manera específica el impacto de una infracción a los derechos de las mujeres en el marco de un colectivo específico (mujeres víctimas de desplazamiento forzado, mujeres privadas de la libertad etc.), para ello es necesario documentar integralmente las situaciones, por ejemplo, acudiendo a las estadísticas, informes o estudios de situación, jurisprudencia, estableciendo patrones que permitan probar sistematicidad o generalidad, entre otros.

Es de resaltar que la jurisprudencia de la Corte Interamericana ha señalado que ciertas líneas de investigación, cuando eluden el análisis de los patrones sistemáticos en los que se enmarcan cierto tipo de violaciones a los derechos humanos, pueden generar ineficacia en las investigaciones, es así como en el caso del Campo Algodoneros, la Corte declaró la responsabilidad del Estado de México, pues los operadores judiciales desconocieron que los crímenes se cometieron en un contexto de violencia contra la mujer, abordando los hechos de manera individual, afectaron negativamente el desarrollo de los procesos. Es así como, en aquellas situaciones

Circular CSJBOC17-35
No. 5

autorizadas por la ley, el/la juez podría acumular Es procesos, para ampliar, el panorama del caso y acercase de manera más certera, a la verdad real.

Durante el proceso el/la juez/a deberá impartir justicia a través de distintas providencias y de manera particular en el momento de resolución del conflicto con la sentencia, he aquí algunos criterios orientadores que pretenden ayudar a los operadores/as judiciales, para que en sus decisiones contribuyan al logro de la igualdad de género.

Comisión Seccional de Género de Bolívar

Calle de la Inquisición No. 3-53 Edificio Kalamary.
Teléfono: 6647313. www.ramajudicial.gov.co
Correo electrónico: sacscgena@cendoj.ramajudicial.gov.co
Cartagena – Bolívar. Colombia