

LOS DERECHOS CULTURALES Y LOS DERECHOS DE LAS MUJERES SON DERECHOS HUMANOS Y COMO TALES, DEBEN SER GOZADOS EN IGUALDAD

ALDA FACIO

Presidenta

*Grupo de Trabajo sobre la Cuestión de la Discriminación
contra las Mujeres en la Ley y en la Práctica**

Directora Académica

Women's Human Right's Education Institute

ANYA VICTORIA

*Coordinadora de Investigación y Desarrollo
Women's Human Right's Education Institute*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. LAS MUJERES COMO DEPOSITARIAS, GUARDIANAS Y TRANSMISORAS DE LA CULTURA. III. ANÁLISIS CRÍTICO DE LA NOCIÓN ESENCIALISTA DE CULTURA. IV. EL DISCURSO DEL RELATIVISMO CULTURAL. V. DERECHO INTERNACIONAL DE LOS HUMANOS: LOS DERECHOS DE LAS MUJERES Y LOS DERECHOS CULTURALES. VI. OBLIGACIONES ESTATALES Y PRINCIPIOS DE ACTUACIÓN EN EL CONTEXTO DE LOS DERECHOS CULTURALES Y LOS DERECHOS DE LAS MUJERES. VII. LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS EN EL ÁMBITO INDIVIDUAL, COMUNITARIO, ESTATAL Y TRANSNACIONAL. VIII. CONCLUSIONES.

Palabras clave

Cultura; Multiculturalismo; Género; Derechos humanos de las mujeres.

Resumen

Tanto en los contextos globales como locales, es común que los derechos humanos de las mujeres sean cuestionados, limitados o negados sobre la base de la cultura, la religión y/o la tradición, los cuales a menudo se invocan como valores homogéneos e inmutables. La Convención de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) proporciona un marco sólido que permite interpretar adecuadamente la intersección de los derechos culturales y los derechos humanos de las mujeres. Utilizando la CEDAW como marco principal de análisis, este artículo explora la obligación del Estado de garantizar el principio y el derecho a la igualdad sustantiva y la no discriminación de las mujeres y el derecho a participar en la vida cultural de la comunidad.

* Las opiniones expresadas en el presente artículo son a título personal y no reflejan la opinión del Grupo de Trabajo que la coautora preside.

I. INTRODUCCIÓN

La diversidad cultural no es un fenómeno nuevo ni específico de una región del mundo¹. Históricamente, grupos étnicos, nacionales, lingüísticos y religiosos han coexistido en espacios geográficos comunes, conformando sociedades multiculturales. Al tiempo que la convivencia de grupos tiende a enriquecer las distintas culturas, las diferencias entre los mismos necesariamente generan tensiones que suelen amenazar la coexistencia pacífica de las comunidades. Muchas veces, dichas tensiones surgen cuando en nombre de la cultura, la religión y las tradiciones, se limitan, restringen o niegan los derechos humanos de las mujeres, contraviniendo así el principio universal de igualdad y no discriminación de las mujeres.

No obstante, aunque a menudo se ha centrado la atención en la situación de las mujeres en las sociedades multiculturales, lo cierto es que, tanto en contextos globales como locales, o en sociedades con menor diversidad cultural, en nombre de la cultura, la religión y las tradiciones, se violan sus derechos.

Este artículo busca reafirmar la importancia de que los derechos culturales —los cuales protegen el derecho de las personas a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad²— sean reconocidos y protegidos por el Estado. Ello, partiendo de la premisa de que proteger la diversidad cultural es esencial para asegurar la igualdad y la dignidad de los pueblos, pero sobre todo de las personas. En este sentido, consideramos necesario dar contenido a la obligación legal de los Estados de garantizar el principio de igualdad y no discriminación de las mujeres en este particular contexto.

En la primera sección de este artículo analizamos como a partir del rol impuesto a las mujeres como guardianas, custodias y transmisoras de la cultura se ha limitado su derecho a participar en la creación, modificación o eliminación de normas y prácticas culturales que restringen o niegan sus derechos. En la segunda sección presentamos argumentos que contribuyen a la deconstrucción de la noción esencialista de cultura, es decir un ente estático y bien delimitado, monolítico, homogéneo y apolítico. Igualmente presentamos argumentos que evidencian como muchas veces normas y prácticas culturales propias del mundo occidental han sido normalizadas a pesar de ser abiertamente discriminatorias. En la tercera sección abordamos los argumentos de los defensores del relativismo cultural y también la disyuntiva a la que se enfrentan mujeres que, perteneciendo a una colectividad,

¹ Al respecto véase: Pew Research Center, *The most (and least) culturally diverse countries in the world*, July 18, 2013. Disponible en: <http://www.pewresearch.org/fact-tank/2013/07/18/the-most-and-least-culturally-diverse-countries-in-the-world/> (Último acceso: 01-03-2017).

² El art. 27 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948). Otros tratados internacionales y estándares establecidos en materia de derechos culturales pueden ser consultados en la página: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/CulturalRights/Pages/InternationalStandards.aspx> (Último acceso: 01-03-2017).

buscan cambiar prácticas culturales que son dañinas. En la cuarta sección hacemos un breve recuento de las normas y estándares del derecho internacional de los derechos humanos frente a los derechos de las mujeres y los derechos culturales, con el fin de recordar cuál es el alcance de los derechos que los Estados se comprometieron a respetar, proteger y garantizar. Finalmente, presentamos ideas que dan contenido a principios y obligaciones de los Estados, incluyendo el deber de adoptar medidas con vocación transformadora y actuar con la debida diligencia, con el fin de modificar o eliminar las normas y prácticas culturales que atentan contra los derechos humanos de las mujeres.

II. LAS MUJERES COMO DEPOSITARIAS, GUARDIANAS Y TRANSMISORAS DE LA CULTURA

La cultura es un término al que se ha dado múltiples significados: como base de identidades nacionales, étnicas o religiosas; como oposición al fenómeno de globalización, vinculado a lo local y distintivo; para referir tradiciones y culturas; para justificar prácticas que tienen raíces en el pasado; y para justificar misiones civilizatorias imperialistas, utilizándolo de forma yuxtapuesta a la noción de civilización³. Desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos, cultura es «el conjunto de rasgos distintivos espirituales y materiales, intelectuales y afectivos que caracterizan a una sociedad o a un grupo social y que abarca, además de las artes y las letras, los modos de vida, las maneras de vivir juntos, los sistemas de valores, las tradiciones y las creencias»⁴. Así, todo acto humano y comportamiento organizacional y humano dentro de la sociedad, se considera cultura⁵.

Frances Raday, actual experta del Grupo de Trabajo de la ONU sobre la cuestión de la discriminación contra la mujer en la legislación y en la práctica, señala que además de valores y prácticas, las culturas reflejan las relaciones de poder que están entrelazadas en la vida cotidiana de las personas y sus colectivos⁶. Hoy en día, las relaciones de poder —y por lo tanto la cultura—, que rigen en la mayoría de países, están cimentadas en valores androcéntricos y patriarcales⁷. Como consecuencia, la mayoría de las creaciones espirituales, materiales e intelectuales, que emanan de sociedades patriarcales y androcéntricas, como

³ S. MERRY, «Human Rights and Gender Violence: Translating International Law into Local Justice», *University of Chicago Press*, 2006, pp. 2-4.

⁴ Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural de la UNESCO del año 2001, Preámbulo.

⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Comentario General núm. 21, párr. 11.

⁶ F. RADAY, «Culture, Religion and Gender», *International Journal of Constitutional Law*, vol. 1, núm. 4, Oxford University Press and New York University School of Law, 2003, pp. 663-715.

⁷ Las culturas androcéntricas son aquellas en las que el hombre, sus intereses y sus experiencias son el centro del universo, convirtiéndolo en paradigma de lo humano. Los sistemas patriarcales construyen diferencias entre hombres y mujeres, y a partir de dichas diferencias se percibe a las mujeres como inferiores biológicamente, de manera inherente o natural. A. FACIO, *Cuando el género suena, cambios trae*,

son la política, el derecho positivo y consuetudinario, la cultura, la historia (oficial), el arte, las religiones y las tradiciones, se han construido partiendo de que el hombre es central a la experiencia humana y que las mujeres son marginales e inferiores. Como resultado, de manera desproporcional, en estas sociedades las mujeres experimentan discriminación y violencia basada en el género. Del mismo modo, conductas que violan los derechos de las mujeres han sido justificadas en nombre de la cultura, la religión y las tradiciones, que para efectos de este documento llamamos normas y prácticas culturales.

Como es bien sabido, un gran número de normas y prácticas culturales están basadas en estereotipos de género⁸ que sintetizan lo que mujeres y hombres deberían de ser y hacer. Así, a las mujeres se les ha dado el rol estereotipado de cuidadoras o responsables únicas del cuidado de sus hijos⁹ y a los hombres el de proveedores. De manera vinculada, en el contexto de la cultura, sociedades de todo el mundo han dado a las mujeres el rol de depositarias, guardianas y transmisoras de la cultura. Esto se traduce en que son las mujeres las responsables últimas de preservar la identidad de grupo. Con ello, cualquier iniciativa de cambio de las mujeres es considerada como una amenaza a las tradiciones y a la identidad cultural; con lo cual la desintegración cultural es culpa directa de las mujeres¹⁰. Al ser las mujeres custodias de los valores tradicionales de la comunidad, muchas sociedades consideran conveniente limitar su participación en la vida pública, política o económica¹¹, e incluso utilizar la violencia para lograr que éstas cumplan con esas imposiciones¹².

Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (ILANUD), San José, 1992, p. 74.

⁸ R. Cook afirma que la utilización de estereotipos «es un complejo fenómeno social y psicológico, que involucra una amplia gama de actores estatales y no estatales con muy variados motivos para estereotipar y con diferentes niveles de conciencia acerca de que están aplicando, imponiendo o perpetuando estereotipos». R. COOK y S. CUSACK, *Estereotipos de género: Perspectivas legales transnacionales*, University of Toronto, Toronto, 2009, p. 232.

⁹ F. RADAY, *Culture Religion, and CEDAW's Article 5(a)*, en H. SCHÖPP-SCHILLING y C. FLINTERMAN (eds.), *The Circle of Empowerment: Twenty-Five Years of the UN Committee on the Elimination of Discrimination Against Women*, Feminist Press, Nueva York, 2007, p. 71.

¹⁰ V. MAQUIEIRA, *Mujeres, globalización y derechos humanos*, 2.^a ed., Ediciones Cátedra, Madrid, 2010, p. 84.

¹¹ Un ejemplo vigente en el derecho positivo se encuentra en la Constitución de Irlanda la cual señala que «el Estado reconoce que, a través de su vida en el hogar, la mujer le brinda al Estado un apoyo sin el cual el bien común no puede alcanzarse (...) el Estado deberá, por lo tanto, esforzarse para garantizar que las madres no se vean obligadas, por necesidad económica a asumir labores en detrimento de sus deberes en el hogar». Constitución de Irlanda, 1937. (Traducción propia). Disponible en: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/cons/en/html> (Último acceso: 01-03-2017).

¹² Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias: Intersecciones entre la cultura y la violencia contra la mujer, A/HRC/4/34 (2007) párr. 64.

Esta norma cultural supone que el contacto de las mujeres con el mundo exterior puede corromperles y, por ende, contaminar los valores propios de la comunidad. Bajo la misma lógica, la participación de las mujeres en la esfera pública ha sido denegada en algunas sociedades bajo el argumento de que ello amenaza no solo el bienestar de su propia familia, sino también la estabilidad y los intereses colectivos de la comunidad¹³. En varios países, las mujeres únicamente pueden interactuar en la esfera pública si están bajo la supervisión de una autoridad familiar masculina¹⁴ o cuentan con la autorización de su cónyuge¹⁵.

En diversos países y pueblos del mundo, las leyes de nacionalidad y las prácticas culturales privilegian a los hombres sobre las mujeres de manera desproporcionada. Vemos que las mujeres no tienen derecho a transmitir su propia nacionalidad a sus hijos nacidos en su país o nacidos en el extranjero, a sus cónyuges extranjeros, a sus hijos adoptivos y/o a sus hijos si ellas están naturalizadas. Estas normas suelen estar basadas en normas culturales que indican que una mujer pierde su identidad cultural cuando se casa o se une con un hombre de otra cultura, o que un hijo/hija pertenece al padre más que a la madre. Por lo tanto, la nacionalidad del padre va sujeta a la de sus hijos/hijas; a menos que los padres no estuvieran casados al nacer el hijo/hija, caso en el cual la madre sí transmite la nacionalidad¹⁶. Igualmente, tribus y pueblos indígenas han restringido el derecho de las mujeres a pertenecer a los mismos cuando éstas se casan con hombres que no pertenecen a la colectividad¹⁷.

¹³ Por ejemplo, los jefes del linaje masculino del área rural en los Nuevos Territorios de Hong Kong han argumentado que «darle a las mujeres el derecho a heredar tierra puede destruir el tejido social». Caso citado en: S. MERRY, «Human Rights and Gender Violence»... *cit.*, pp. 2-4.

¹⁴ Por ejemplo, los conceptos de *Qiwamah* and *Wilayah* justifican la autoridad y la guardia del hombre sobre la mujer, y recaen en el corazón del derecho de familia musulmán contemporáneo. Musawah, *Women's Stories, Women's Lives: Male Authority in Muslim Contexts*, Musawah, 2016, p. 22. Disponible en: <http://www.musawah.org/sites/default/files/MusawahGPL2016.pdf>. (Último acceso: 01-03-2017).

¹⁵ Hasta 1998, el Código Civil de Guatemala, definía el papel de cada cónyuge dentro del matrimonio a partir de criterios discriminatorios. Éste disponía que una mujer casada tenía el derecho y obligación de cuidar a sus hijos; y sólo podía ejercer una profesión o tener un empleo cuando ello no perjudicara sus funciones de madre y ama de casa. Por otro lado, el marido podía oponerse a las actividades de la esposa fuera del hogar sólo si había razones justificadas; además, él era el administrador del patrimonio conyugal y representante de los hijos. El decreto de reforma del Código Civil guatemalteco está disponible en el siguiente link: <http://old.congreso.gob.gt/archivos/decretos/1998/gtdcx81-1998.pdf> (Último acceso: 01-03-2017).

¹⁶ Equality Now, *The state we're in: ending sexism in nationality laws*, 2016. Disponible en: http://www.equalitynow.org/sites/default/files/NationalityReport_EN.pdf (Último acceso: 01-03-2017).

¹⁷ El caso de Sandra Lovelace, llevado ante el Comité de Derechos Humanos de la ONU, ilustra cómo las leyes del grupo pueden establecer criterios para considerar que una mujer indígena pierde la membresía a la tribu si se casa con una persona externa, contraviniendo el principio universal de igualdad entre mujeres y hombres. Comité de Derechos Humanos: *Sandra Lovelace c./ Canadá*, Comunicación No. 24/1977, Canadá 30 de julio de 1981, UN Doc. CCPR/C/13/D/24/1977.

El rol de depositarias, guardianas y transmisoras de la cultura, también hace responsables a las mujeres del honor de familias y comunidades, de modo que «se prescribe para las mujeres espacios y comportamientos apropiados junto al uso de determinadas formas de vestir que marcan los límites simbólicos del grupo»¹⁸. En muchos contextos, donde el pilar fundamental de las relaciones sociales son las entidades colectivas en oposición a las individuales¹⁹, el honor de la familia está simbólicamente definido por la conducta y la sexualidad de las mujeres. Por ello, se espera que las mujeres se conduzcan con modestia y obediencia, y que los hombres ejerzan control sobre la mujer para asegurar el cumplimiento de las normas, con el objetivo de preservar el honor de la colectividad²⁰. De este modo, cuando se considera que una mujer violó el código de conducta no escrito sobre la modestia en el vestir, por ejemplo, desde la perspectiva de la colectividad, se daña a todo el grupo y no solo a ella en lo individual²¹.

Como estos ejemplos, hay muchos otros en donde las normas y prácticas culturales afectan negativamente los derechos de las mujeres. Muy a menudo, las mujeres que pertenecen a estos grupos o colectivos no pueden cuestionar, modificar, reorientar o abandonar dichas prácticas nocivas y, por lo tanto, no están ejerciendo el derecho humano de participar y recrear la cultura.

Sin embargo, a pesar de ser evidentes la afectación a los derechos de las mujeres, vemos que tanto actores no estatales como estatales promueven, aceptan o toleran este tipo de prácticas culturales, justificando su acción o inacción a partir de argumentos que esencializan las culturas y relativizan los derechos humanos. En sociedades multiculturales, cuando las normas y prácticas culturales son reproducidas por grupos minoritarios o históricamente excluidos, algunos Estados se han abstenido de intervenir en aras de garantizar su derecho a la cultura o a la auto-determinación de los pueblos²², desconociendo que las

¹⁸ I. BRUNET, «La perspectiva de género», *Barataria Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales*, Toledo, 2008, p. 28. Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=322127619001> (Último acceso: 01-03-2017).

¹⁹ Y. ERTÜRK, «Towards a Post-Patriarchal Gender Order: Confronting the universality and the particularity of violence against women», *Sociologisk Forskning*, årgång 46, nr. 4, p. 69. Disponible en: <http://www.politiken.se/tidskrifter/sf/sf09/sf0904-05.pdf> (Último acceso: 01-03-2017).

²⁰ Ésta es una de las razones que padres han utilizado para autorizar matrimonios infantiles, la mutilación genital femenina, la violencia doméstica, la imposición de rígidos códigos de vestimenta, «crímenes de honor», entre otras prácticas.

²¹ *Ibid.*

²² Por ejemplo, el caso de Pueblo Santa Clara, en Estados Unidos, en el que a una niña se le negó la membresía de la tribu luego de que la madre se casara con un hombre fuera de la tribu. En apelación, la Suprema Corte de Estados Unidos resolvió que no tenía jurisdicción para pronunciarse sobre la membresía al pueblo, protegiendo así la capacidad de la tribu de «mantener su propia entidad cultural y política».

obligaciones internacionales en materia de derechos humanos en ningún caso admiten restricciones al principio de igualdad y no discriminación.

III. ANÁLISIS CRÍTICO DE LA NOCIÓN ESENCIALISTA DE CULTURA

La transformación de las normas y prácticas nocivas para las mujeres comienza por hacer un análisis crítico de la noción de cultura, la cual ha sido esencializada de distintas formas y con distintos motivos. A continuación presentamos los argumentos más comunes que ostentan aquellos actores que se oponen a la transformación de normas y prácticas culturales:

La cultura es un ente estático y tiene fronteras bien delimitadas: A pesar de que la evidencia apunta en sentido contrario, aún existen actores que sostienen que la cultura es un conjunto estático y cerrado de creencias y prácticas.²³ Sin embargo, sabemos que aún en los grupos relativamente cerrados el contenido de las culturas no está determinado puramente por «lo interior»²⁴. Las culturas están influidas por acontecimientos internos y por factores externos que van desde las relaciones de coerción, la guerra y conquistas hasta la migración o los intercambios comerciales y tecnológicos. Incluso, vemos en algunos casos que lo que se asume como tradición, tiene un origen en decisiones que provienen de culturas dominantes, por ejemplo, las normas de países colonizadores para administrar o controlar mejor a las colonias²⁵.

En el mismo sentido, vemos como en muchas colectividades se ha negado la posibilidad de que prácticas culturales patriarcales, que son dañinas para las mujeres, sean modificadas alegando una afectación a la identidad cultural. Al mismo tiempo, aspectos de la modernidad son asumidos y adoptados por las sociedades sin mayor reparo²⁶, con independencia del impacto que necesariamente tendrán en la cultura.

La cultura es un ente homogéneo: con frecuencia, quienes se oponen al cambio presentan la cultura como un cuerpo monolítico y homogéneo. Lo cierto es que las sociedades suelen estar conformadas por una multiplicidad de subculturas, con distintas tradiciones,

²³ Este argumento ha sido utilizado en distintos ámbitos y tiempos. Por ejemplo, en el siglo XIX, los alemanes defensores del nacionalismo esencial, estaban en contra de las ideas de civilización universal por lo que comenzaron a trazar una línea entre los elementos externos de la civilización, y «la realidad espiritual de la cultura», hacia el interior. H. STEINER, P. ALSTON y R. GOODMAN, *International Human Rights in Context*, Third Edition, Oxford University Press New York, New York, 2007, p. 526.

²⁴ S. SONG, «Majority norms, multiculturalism, and gender equality», *American Political Science Review* 99, no. 4, 2005, p. 476.

²⁵ *Ibid.* Por ejemplo, la Ley Daws de 1887, que reafirmó el rol de las mujeres en el trabajo de agricultura al hacer a los nativos americanos como cabezas de hogar, propietarios de la tierra y campesinos.

²⁶ M. LAGARDE, *El feminismo en mi vida: hitos, claves y utopías*, Gobierno del Distrito Federal, Instituto de las Mujeres del Distrito Federal, Ciudad de México, 2012, p. 189.

creencias y valores que pueden ser concurrentes y muchas veces contradictorios. Sucede, sin embargo, que aquellos que detentan el poder tienden a imponer sus propias costumbres, ideología y valores excluyendo las de los grupos marginados o menos poderosos. En las sociedades patriarcales, siguen siendo principalmente los líderes de sexo masculino los que dominan las estructuras políticas y sociales de mayor poder y quienes han impuesto su ideología, normas de comportamiento social, costumbres y valores, excluyendo o reprimiendo las de los grupos marginados o menos poderosos, especialmente si son diversos.

Si bien muchas veces las mujeres participan en la cultura reforzando y reproduciendo prácticas culturales dañinas, también hay mujeres que se oponen a éstas. De hecho, «sólo una interpretación esencialista de una cultura puede negar que no todas las mujeres de esos colectivos aceptan sin cuestionamientos las prácticas sexistas que hay en todas las culturas»²⁷. Ignorar las historias de lucha y resistencia individual y colectiva de las mujeres y de las comunidades refuerza la imagen pasiva de las mujeres como víctimas. Ello no solo debilita los esfuerzos y divide a las mujeres, sino que le da preponderancia a las interpretaciones patriarcales y representaciones de la cultura que son sexistas²⁸.

La cultura es un ente apolítico: a menudo, la cultura es presentada como un ente desvinculado de las circunstancias económicas, sociales y geopolíticas. Sin embargo, las prácticas culturales también son usadas para empujar determinadas agendas políticas o relaciones de poder vigentes²⁹. Así, vemos como el poder continúa ejerciéndose desde arriba —por los líderes— y a través de las relaciones y las interacciones sociales concretas, es decir, a través de la cultura³⁰.

La perpetuación de culturas discriminatorias depende en parte del grado en que el grupo, comunidad o cultura ha integrado valores y prácticas sexistas y/o androcéntricas a sus estructuras y significaciones sociales. De esta forma, difícilmente quienes ocupan puestos de importancia social, religiosa, económica y de otro tipo —que como decíamos antes por lo general son hombres— tendrán la voluntad para eliminar las normas y prácticas culturales que pudieran también cambiar el *statu quo* que los beneficia. De este modo, dichos poderes «frenan cualquier avance en la construcción de los derechos

²⁷ A. FACIO, ponencia titulada «Multiculturalismo, derechos humanos y discriminación contra las mujeres» presentada durante el *XI Encuentro de Magistradas en Cádiz*, España en 2010.

²⁸ Y. ERTÜRK, *Towards a Post-Patriarchal Gender Order... cit.*, p. 69.

²⁹ Z. ABDUL y J. MOUSSA, *The Due Diligence Principle and the Role of the State: Discrimination Against Women in Family and Cultural Life, Submission to the United Nations Working Group on Discrimination Against Women in Law and in Practice*, 2015, p. 9. Disponible en: http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Women/WG/Family/Written_Submissions/DDP_Submission_UNWG_Discr%20ag%20Women%20Family%20Cultural%20Life15.pdf (Último acceso: 01-03-2017).

³⁰ T. HIGGINS, «Anti-Essentialism, Relativism, and Human Rights», *19 Harvard Women's Law Journal* 89, 1996, p. 115.

de las mujeres»³¹. Así, por ejemplo, a las mujeres se les ha asignado el rol de género de cuidadoras, una tarea no valorada socialmente ni remunerada. Por otro lado, a partir del género se ha estructurado una división dentro del trabajo remunerado: por un lado, las ocupaciones de altos salarios que ha prevalecido en muchos países y culturas dentro de ciertas industrias y profesiones, dominadas por los hombres, y por otro lado, aquellas de salarios inferiores, dominadas por las mujeres. Esto tiene como «resultado una estructura político-económica que genera modos de explotación, marginación y pobreza, específicos de género»³² que conviene a aquellos que hoy detentan el poder.

La cultura nociva es la del «otro»: En el contexto de los discursos multiculturalistas, es común considerar que son sobre todo las prácticas culturales en sociedades no occidentales las que resultan intrínsecamente perjudiciales para las mujeres. Este enfoque no sólo refuerza la dicotomía artificial entre la modernidad y la tradición, el Occidente y Oriente, o el norte y el sur global, sino que también invisibiliza importantes aspectos de la vida de las mujeres tanto en una cultura como en otra. Además, ofrece una solución equivocada al pretender que eliminando las prácticas tradicionales perjudiciales se libera a la «mujer victimizada» de esas culturas, ya que la subordinación de las mujeres en cualquier cultura tiene bases económicas, sociales, religiosas y políticas que van más allá de las prácticas culturales o tradicionales.³³

Por otra parte, sabemos que no todo Occidente es proclive a los derechos humanos de las mujeres. Por ejemplo, «en general, los gobiernos y partidos políticos de derecha ponen en duda derechos vigentes y, es significativo que van por la eliminación de derechos sexuales y reproductivos, así como de libertades fundamentales»³⁴.

No obstante, las sociedades occidentales han hecho tal énfasis en algunas prácticas discriminadoras que sustentan «otras culturas», que han logrado desviar la atención sobre las propias prácticas que tienen efectos nocivos en las mujeres. Por ejemplo, no se cuestionan aspectos culturales como las normas sociales que definen las relaciones entre los géneros. Así, la escolaridad de media jornada y los rígidos horarios de los comercios en países desarrollados, hace presumir que «alguien» puede ocuparse de los y las niñas y de las compras durante los horarios normales de trabajo³⁵. Asimismo, las representaciones hipersexualizadas de las mujeres en los medios de comunicación, internet, las producciones audiovisuales y los videojuegos que contribuyen a perpetuar la cultura de discriminación

³¹ M. LAGARDE, *El feminismo en mi vida... cit.*, p. 99.

³² R. COOK, *Esteriotipos de género... cit.*, p. 95.

³³ A. FACIO, ponencia «Multiculturalismo, derechos humanos y discriminación contra las mujeres», *cit.*

³⁴ M. LAGARDE, *El feminismo en mi vida... cit.*, p. 188.

³⁵ Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Intersecciones entre la cultura y la violencia contra la mujer, A/HRC/4/34 (2007), párr. 47.

y violencia contra las mujeres no son entendidas en occidente como prácticas culturales nocivas³⁶. Es más, ni siquiera son entendidas como prácticas culturales.

Otro ejemplo es lo que sucede en Europa, donde muchos países han adoptado legislación que prohíbe la mutilación genital femenina, a la vez que sostiene una posición pasiva frente a las cirugías cosméticas a las que se someten las mujeres «voluntariamente»³⁷. Esto revela cuánto más fácil es calificar prácticas de otras culturas como nocivas mientras que prácticas similares o que tienen similares causas o consecuencias de la propia cultura no se analizan o entienden de la misma manera. Por supuesto que hay diferencias entre la mutilación genital femenina y la modificación de los genitales a través de la cirugía estética. Sin embargo, es obvio que el nombre que en occidente se le da a la práctica no occidental de «mutilar» los genitales femeninos mientras que a una práctica similar se la nombra como «cirugía estética», demuestra una falta de análisis crítico de las prácticas occidentales, en un contexto global donde el cuerpo de las mujeres es constantemente sexualizado y convertido en objeto de modificaciones sea en una como en otra cultura³⁸.

IV. EL DISCURSO DEL RELATIVISMO CULTURAL

Un problema principal que surge de la defensa de las normas y prácticas culturales y los derechos humanos en general es el discurso del relativismo cultural. Desde que se adoptó la Declaración Universal de Derechos Humanos, la universalidad y validez de éstos han sido puestas en tela de juicio bajo el argumento de que no es posible encontrar, o ponerse de acuerdo, en ideas trascendentales o transculturales sobre lo que es correcto, y por tanto, ninguna cultura o Estado puede justificar intentar imponer a otra cultura o Estado sus ideas³⁹.

Países y comunidades en todo el mundo también señalan que promover el universalismo es destruir la diversidad de las culturas; o que se trata de imposiciones occidentales incompatibles con la cultura local⁴⁰. En este sentido, una de las críticas más agudas proviene de mujeres que defendiendo el relativismo cultural, han acusado a defensoras

³⁶ Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de la discriminación contra la mujer en la legislación y en la práctica, A/HRC/29/40 (2015), párr. 20.

³⁷ S. SHELDON, y S. WILKINSON, Stephen, «Female Genital Mutilation and Cosmetic Surgery: Regulating Non-Therapeutic Body Modification», *Bioethics*, 12 (4). 1998, pp. 263-285.

³⁸ Con relación a este tema, se sugiere consultar próximamente el cuento «La parábola del origen del patriarcado» por Alda Facio, que será publicado en junio de 2017 por la revista académica *Canadian Women Studies*.

³⁹ H. STEINER, P. ALSTON y R. GOODMAN, *International Human Rights in Context*, Third Edition, 2007, p. 518.

⁴⁰ S. MOJAB, «The Politics of Theorizing Islamic Feminism: Implications for International Feminist Movements», *Women Living Under Muslim Laws. Dossier*, 2001, p. 127.

de derechos humanos feministas de imponer estándares occidentales a culturas no-occidentales «en la misma medida que las feministas acusan a los Estados por imponer normas definidas por los hombres sobre las mujeres»⁴¹.

¿Cómo pueden los Estados intervenir en este tipo de contextos, cuando desde las posturas del relativismo cultural se justifica el alejamiento de los valores universales en torno a la igualdad, la libertad y la dignidad humana?

En primer lugar, es preciso nuevamente referirnos a cómo en las estructuras de poder político, económico, social y religioso, tanto en las sociedades hegemónicas como minoritarias, son los actores poderosos los que han favorecido la imposición de una interpretación de cultura sobre otra, dejando de lado las opiniones de los sectores menos poderosos. Por ello, muchas veces son los intereses de los grupos en el poder los que hacen irreconciliables las posturas universales y de la colectividad, pero no necesariamente el de los individuos que lo conforman. Ante esto, es necesario adoptar una postura crítica para analizar cuáles son y de quién provienen los argumentos que se oponen a ideas universales, para así determinar si es posible obtener ventaja del potencial de las prácticas culturales locales que buscan cambios.

Por otra parte, sabemos que la cuestión es mucho más compleja. En la historia, las mujeres han tenido que escoger entre tener más autonomía, pagando el precio de tener por ello que unirse a proyectos racistas, imperialistas, hegemónicos y también sexistas de la cultura dominante, o aceptar prácticas de su propia cultura que son abiertamente más sexistas y opresivas⁴². Este dilema es bastante obvio en la experiencia de muchas colonias —como sucedió en la India⁴³— y de muchas mujeres de culturas minoritarias que viven en países donde supuestamente se ha avanzado más en el logro de la igualdad entre mujeres y hombres.

⁴¹ T. HIGGINS, «Anti-Essentialism, Relativism, and Human Rights», *19 Harvard Women's Law Journal* 89, 1996, p. 97.

⁴² A. FACIO, ponencia «Multiculturalismo, derechos humanos y discriminación contra las mujeres», *cit.*

⁴³ Por ejemplo, en la India los colonizadores introdujeron sus propios ideales de femineidad victoriana, que en algunos aspectos tenían mucho en común con el prototipo local porque, en ambos, la femineidad se asociaba a una total dependencia de la validación masculina y a la primacía de la función materna abnegada, sacrificada y, sobre todo, callada. Muchas mujeres de la India, antes de la colonización y también después, luchaban contra estas creencias y prácticas, pero como los colonizadores atacaron selectivamente prácticas tales como el matrimonio de niñas y el «sati» (inmolación de la viuda en el funeral de su marido), los cuestionamientos a esas prácticas fueron interpretados como provenientes «desde los occidentales colonizadores». Así las mujeres salían perdiendo si se sometían y también si no se sometían. Asia Pacific Forum on Women, Law and Development (APWLD), Report of the Asia Pacific NGO Consultation, *Negotiating Culture: Intersections of Culture and Violence against Women in Asia Pacific*, APWLD, 2006.

Asimismo, hemos visto cómo las diferencias culturales han sido utilizadas por grupos poderosos como instrumento para justificar nuevas formas de opresión⁴⁴. Yakın Ertürk, ex-Relatora de la Violencia contra las Mujeres, sus Causas y Consecuencias, ha señalado que en el marco del «choque de civilizaciones» en Afganistán se dio una lucha de masculinidades de dos regímenes luchando uno contra el otro. Por un lado, los afganos buscaban proteger a las mujeres de la corrupción de Occidente, y los estadounidenses tenían el propósito de liberar a las mujeres de la brutalidad arcaica de los talibanes⁴⁵. Como señala Ertürk, esta lucha acabó instrumentalizado los cuerpos de las mujeres y convirtiéndolas en «zona de guerra»⁴⁶. Desafortunadamente, en el resultado de esta lucha las mujeres siguieron sin decidir sobre sus vidas con autonomía, y sin ser tomadas en cuenta a la hora de interpretar o definir qué era la «cultura afgana».

En resumen, consideramos que para combatir las posturas del relativismo cultural frente a la universalidad de los derechos de las mujeres, se deben tomar en cuenta el significado social y también los intereses detrás de las normas y prácticas culturales en cuestión, así como las realidades actuales de las personas y la historia de los pueblos. Por ello, se debe prestar especial atención a las experiencias de las mujeres para quienes manifestarse en contra de normas y prácticas culturales nocivas las coloca frente a disyuntivas que conllevan un alto costo en lo individual.

V. DERECHO INTERNACIONAL DE LOS HUMANOS: LOS DERECHOS DE LAS MUJERES Y LOS DERECHOS CULTURALES

El *corpus iuris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos consolida los esfuerzos de la comunidad internacional para establecer un sistema capaz de proteger a las personas de los recurrentes abusos cometidos por parte del Estado o con la tolerancia de éste. Con la desmitificación del voluntarismo positivista desarrollado en el siglo XX⁴⁷, se hizo evidente que sólo se puede encontrar una respuesta al problema de los fundamentos y de la validez del derecho internacional general en la *conciencia jurídica universal*, a partir

⁴⁴ S. MOJAB, «The Politics of Theorizing Islamic Feminism...» *cit.*, pp. 23-24.

⁴⁵ Y. ERTÜRK, *Towards a Post-Patriarchal Gender Order... cit.*, p. 64.

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ A principios del siglo XX, juristas postulaban a través del paradigma del *positivismo voluntarista*, que el Derecho Internacional consistía en una serie de normas que gobernaban las relaciones entre los Estados, quienes eran los sujetos de derecho, y que éstos únicamente se obligaban internacionalmente por aquello que habían aceptado a través de acuerdos o tácitamente, por medio de la costumbre internacional. Este era un modelo relativista en donde el círculo de sujetos y el rango de obligaciones era una cuestión que siempre dependía del consentimiento de los sujetos. O. CASANOVAS, *Unity and Pluralism in Public International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 2001, p. 21.

de la aserción de la idea de una justicia objetiva que no está sometida a las vicisitudes del derecho interno.

La *conciencia jurídica universal* se basa en la idea que todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad, y por tanto los Estados tienen la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos humanos y libertades fundamentales y de prohibir cualquier forma de discriminación. Esta idea fue plasmada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y en subsecuentes tratados internacionales⁴⁸. Por su parte, la noción de igualdad del hombre y la mujer fue incorporada desde el inicio como un elemento lógico e indispensable de un sistema normativo construido sobre la base de la dignidad y la igualdad⁴⁹.

Durante las siguientes décadas, mujeres de todo el mundo comenzaron a organizarse para exigir sus derechos, al tiempo que la Comisión sobre la condición jurídica y social de la mujer de la ONU continuó su labor promoviendo normas y formulando convenciones internacionales que cambiaran las leyes discriminatorias y aumentarían la sensibilización mundial sobre las cuestiones de la mujer⁵⁰. En 1979, la Asamblea General aprobó la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)⁵¹, el instrumento internacional más relevante en la materia. La CEDAW establece la obligación de los Estados de eliminar la discriminación contra las mujeres y conseguir una igualdad sustantiva entre hombres y mujeres. Estas obligaciones se basan en el principio de igualdad y no discriminación de la mujer en el ámbito político, social, económico y cultural. Uno de los aciertos de CEDAW fue haber proscrito las dimensiones discriminatorias de contextos culturales y sociales que impiden que la mujer goce de sus derechos humanos y libertades fundamentales. Es importante notar que esta convención ha sido ratificada por 189 Estados que por ende han aceptado y hecho suyo el concepto

⁴⁸ Todos los tratados internacionales de derechos humanos parten del principio de igualdad y no discriminación, así como de la dignidad humana. Los principales tratados internacionales en esta materia pueden ser consultados en: <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/InternationalLaw.aspx> (Último acceso: 01-03-2017).

⁴⁹ Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Intersecciones entre la cultura y la violencia contra la mujer, A/HRC/4/34 (2007), párr. 26.

⁵⁰ La Comisión sobre la Condición Jurídica y Social de la Mujer fue clave para la incorporación de un lenguaje neutro al género dentro de la Declaración Universal de los Derechos a través de la noción «seres humanos». UNWOMEN, «Short History of the Commission on the Status of Women». Disponible en: <http://www.unwomen.org/es/csw/brief-history> (Último acceso: 01-03-2017)

⁵¹ Si bien la CEDAW ha logrado una ratificación casi universal, un importante número de Estados han limitado su alcance, formulando reservas a los arts. 2 y 16 por motivos culturales o religiosos. Sin embargo, las reservas a las disposiciones básicas de los arts. 2 y 16 no son permisibles desde el punto de vista jurídico (véase la Convención, párrafo 2 del art. 28), ya que son incompatibles con el objeto y el fin del instrumento.

de igualdad entre hombres y mujeres. Esto a su vez confirma que el concepto de igualdad es universal.

La universalidad del principio de igualdad y no discriminación entre mujeres y hombres es reiterada a través de la Declaración y Programa de Acción de Viena, adoptados durante la Conferencia Mundial de Derechos Humanos en 1993, instrumentos clave en la transversalización de la noción de igualdad de género en el Sistema Universal de los Derechos Humanos. La Declaración concluyó que los Estados tienen el deber, independientemente de sus sistemas económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales⁵². En materia de derechos de las mujeres, la Declaración afirmó por primera vez que éstos son «parte inalienable, integrante e indivisible de los derechos humanos universales»⁵³, y llamó a los Estados a «erradicar cualesquiera conflictos que puedan surgir entre los derechos de la mujer y las consecuencias perjudiciales de ciertas prácticas tradicionales o costumbres, de prejuicios culturales y del extremismo religioso»⁵⁴.

Por otra parte, los órganos de los tratados y los Procedimientos Especiales del Consejo de Derechos Humanos del Sistema de Naciones Unidas, han subrayado que no se puede justificar prácticas que violan los derechos humanos de las mujeres, basados en la diversidad cultural⁵⁵ «especialmente cuando se trata de prácticas negativas, que atentan contra otros derechos humanos»⁵⁶.

Lejos de proponer una postura antagónica en donde los derechos de las mujeres suponen un obstáculo para la cultura o viceversa, el Sistema Universal de los Derechos Humanos busca garantizar la igualdad en el disfrute tanto del respeto de la igual dignidad de todas las personas y comunidades como de los derechos culturales⁵⁷. De hecho, se reconocen y armonizan ambos derechos, al subrayarse que las mujeres deben tener acceso, participar y contribuir a todos los aspectos de la vida cultural. Ello comprende su derecho a participar activamente en la identificación e interpretación del patrimonio cultural y a

⁵² Declaración y Programa de Acción de Viena, Conferencia Mundial de Derechos Humanos, 1993, párr. 5. http://www.ohchr.org/Documents/Events/OHCHR20/VDPA_booklet_Spanish.pdf

⁵³ *Ibid.*, párr. 18.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ Véase el Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, A/HRC/4/34 (2007), párr. 30 y 31; Informe de la Experta independiente en la esfera de los derechos culturales A/HRC/14/36 (2010), párr. 30; y A/67/287 (2012), párr. 3; Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de la discriminación contra la mujer en la legislación y en la práctica, A/HRC/29/40 (2015), párr. 8; Informe provisional del Relator Especial sobre la libertad de religión o de creencias, A/68/290 (2013), párr. 30.

⁵⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Comentario General núm. 21, 2010, E/C.12/GC/21/Rev. párr. 6.

⁵⁷ Informe de la Experta independiente en la esfera de los derechos culturales A/HRC/14/36 (2010), párr. 30.

decidir sobre las tradiciones, los valores o las prácticas culturales que deben mantenerse, recrearse, reorientarse, modificarse o abandonarse⁵⁸.

El goce efectivo de los derechos culturales y los derechos de las mujeres depende del adecuado cumplimiento de las obligaciones internacionales por parte del Estado. Sin embargo, observamos que, al tratarse de una materia compleja, el alcance y contenido de las obligaciones del Estado no siempre es claro. En el apartado siguiente presentamos algunas ideas que buscan contribuir al mejor entendimiento de dichas obligaciones

VI. OBLIGACIONES ESTATALES Y PRINCIPIOS DE ACTUACIÓN EN EL CONTEXTO DE LOS DERECHOS CULTURALES Y LOS DERECHOS DE LAS MUJERES⁵⁹

De acuerdo con el art. 1 de la CEDAW, la discriminación contra la mujer «denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera».

En sus arts. 2, 3 y 5, la CEDAW señala que los Estados deberán tomar todas las medidas apropiadas en las esferas política, social, económica y cultural, para garantizar el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales de las mujeres en igualdad de condiciones con el hombre. El art. 4 de la CEDAW establece la obligación estatal de adoptar medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer; y las medidas especiales que sean necesarias.

Lo anterior se traduce en que los Estados parte deberán de garantizar en todos los ámbitos, tanto la igualdad formal como la real o material constitutivas de la igualdad sustantiva, y eliminar tanto la discriminación directa («por objeto») como indirecta («por resultado»). Además, los Estados tienen la obligación de cambiar los patrones socioculturales de conducta que promueven o mantienen la desigualdad entre mujeres y hombres.

Esto implica que los Estados deben de abstenerse de todo acto discriminatorio, y adoptar medidas encaminadas directamente a la eliminación de las normas y prácticas culturales que perpetúan la noción de inferioridad o superioridad de uno u otro sexo, y

⁵⁸ Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de la discriminación contra la mujer en la legislación y en la práctica A/HRC/29/40 (2015), párr. 11; Informe de la Experta independiente en la esfera de los derechos culturales A/67/287, párr. 4.

⁵⁹ Por cuestión de espacio, no abordamos las obligaciones del Estado en las sociedades multiculturales en donde existen sistemas legales paralelos, sean formales e informales. Sin embargo, los puntos desarrollados en esta sección son aplicables a dicho contexto.

también aquellas dirigidas a la transformación de las estructuras político-económicas que la reproducen o refuerzan⁶⁰.

De igual manera, de conformidad con el «principio de debida diligencia»⁶¹, los Estados asumen la responsabilidad por la sola existencia o implementación de normas y prácticas culturales que transgreden los derechos de las mujeres, cuando son realizadas por sus propios agentes, o por agentes no estatales en el caso de que funcionarios estatales hayan actuado con tolerancia, complicidad o aquiescencia frente a situaciones discriminatorias y violatorias de derechos humanos.

En todo caso, los Estados deberán de prevenir, investigar, perseguir, sancionar y reparar a las mujeres víctimas de discriminación y violencia causada por la implementación de normas y prácticas culturales que transgreden sus derechos, actuando con la diligencia debida. En consecuencia, es indispensable que los Estados formulen e implementen leyes y medidas que aborden las formas específicas de discriminación y violencia contra las mujeres y también las causas subyacentes que las provocan⁶².

Siguiendo a la CEDAW, las autoridades deben de adoptar medidas específicas encaminadas a transformar las normas y prácticas culturales nocivas, comenzando con la deconstrucción del enfoque esencialista de cultura y con el análisis crítico de los argumentos que presentan personas defensoras del relativismo cultural. En esta tarea es indispensable que dichas medidas estén construidas sobre la base de apreciación de la cultura del otro u otra⁶³. En este sentido, la academia ha aludido al principio de «subsidiariedad» para

⁶⁰ Por ejemplo, en países occidentales es urgente que los Estados adopten medidas que contrarresten y protejan a las mujeres —y los colectivos a los que pertenecen— de los efectos perniciosos del neoliberalismo capitalista que, debido a su oposición a la intervención del Estado como garante de una mayor justicia social, ha profundizado la «división sexual del trabajo» al privatizar los servicios de cuidado que brindaba el Estado benefactor. Dicho sistema ha propiciado la explotación de los individuos y recursos naturales y extendido la discriminación en contra de las mujeres, fomentando la segregación de las mujeres a las tareas de la reproducción en el ámbito doméstico y también determinadas actividades y puestos poco remunerados dentro del trabajo. Ello contribuye a mantener la brecha salarial entre los dos sexos.

⁶¹ La Recomendación General 19 La violencia contra la Mujer, del Comité CEDAW (1992); la Convención Belém do Pará para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (1994); el Convenio del Estambul sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia domestica (2011) y un importante número de precedentes judiciales a nivel nacional e internacional han vinculado este principio con las obligaciones del Estado en materia de violencia contra las mujeres.

⁶² Z. ABDUL y J. MOUSSA, *Marco de la Debida Diligencia, Due Diligence Project*, Washington, 2013, p. 15.

⁶³ United Nations Population Fund (UNFPA) and Norad, *Religion, Women's Health and Rights: Technical Report*, UNFPA, 2016, p.12. Disponible en: http://www.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/Religion_Womens_Health_and_Rights.pdf (Último acceso: 01-03-2017).

referirse a la obligación del Estado de cooperar y asistir al grupo en cuestión, valorando y respetando la diversidad y el pluralismo dentro de su comunidad⁶⁴.

Por ello, los Estados tienen el deber de abstenerse de realizar intervenciones que sean intrusivas o autoritarias, y procurar que éstas sean lo más democráticas y cooperativas posible. Además, tienen la obligación de eliminar la discriminación que padecen las mujeres en la mayoría de los grupos culturales por lo que tienen que diseñar procesos que garanticen la participación igualitaria de las mujeres de esos grupos. Como afirma Monique Deveaux, colocando a las y los miembros de la comunidad cultural en el centro del debate y en los procesos de decisión acerca del futuro de sus prácticas culturales, se expresa respeto formal y se les considera iguales como miembros y miembros del grupo, el cual es un requisito moral de los estados plurales y liberales⁶⁵. Al mismo tiempo, los Estados deberán implementar medidas que contribuyan a que sean los propios grupos los que se apropien de la noción universal de derechos humanos.

Así, la transformación de las realidades a las que nos referimos no puede partir del desconocimiento o acción silenciadora del otro cuando no estamos de acuerdo, pero al mismo tiempo tiene que partir del entendimiento de que en la mayoría de los grupos culturales las mujeres han sido silenciadas. Es por ello que, partiendo de la premisa de igualdad y dignidad humana, consideramos que es indispensable la identificación de interconexiones actuales y potenciales entre las prácticas de los grupos involucrados⁶⁶ para avanzar en la causa común. En este proceso, es importante la reconciliación con la idea de que todas las culturas contienen aspectos positivos que pueden ser el inicio del diálogo. De ese modo, algunas normas consuetudinarias que buscan la protección, más que el control sobre las mujeres⁶⁷, podrían retomarse y reorientarse para garantizar el reconocimiento de la dignidad de las personas y comunidades, así como para garantizar la igualdad, entre hombres y mujeres y su derecho a la cultura.

Por ejemplo, en el mundo indígena en Mesoamérica, el «género» está construido a partir del concepto de dualidad femenina/masculina, y es esta dualidad la que explica todo su cosmos⁶⁸. Si bien esta perspectiva es divergente respecto a la posición de algunas

⁶⁴ P. CAROZZA, «Subsidiarity as a Structural Principle of International Human Rights Law», 97 *AJIL* 38, 2003, pp. 66-67.

⁶⁵ M. DEVEAUX, «A deliberative approach to conflicts of culture», en *Minorities within Minorities Equality, Rights and Diversity*, Ed. Eisenberg Avigail et al. 340, Cambridge University Press United Kingdom 2005, p. 362.

⁶⁶ S. SONG, «Majority norms, multiculturalism, and gender equality... *cit.*», p. 483.

⁶⁷ C. HIMONGA, «Constitutional Rights of Women under Customary Law in Southern Africa», *Baines, Barak-Erez, Kabana, Feminist Constitutionalism Global Perspectives*, Cambridge New York Press, New York, 2012, p. 330.

⁶⁸ S. MARCOS, «Mesoamerican Women's Indigenous Spirituality: Decolonizing Religious Beliefs», *Journal of Feminist Studies in Religion*, Vol. 25, No. 2, 2009, Indiana University Press, p. 37.

feministas, quienes consideran que la existencia de dos géneros y la complementariedad de los mismos es una construcción artificial, también se encuentran importantes puntos de coincidencia como es el hecho de que las mujeres y los hombres —al menos desde una perspectiva filosófica— están en un plano de igualdad. Además, en estas cosmogonías mesoamericanas, la división tajante entre los dos sexos no es tan rígida como lo es en las sociedades occidentales patriarcales por lo que la concepción de dualidad no se puede valorar de la misma manera.

VII. LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS EN EL ÁMBITO INDIVIDUAL, COMUNITARIO, ESTATAL Y TRANSNACIONAL

Con frecuencia, los Estados llevan a cabo intervenciones judiciales y legislativas para proteger a las mujeres de normas y prácticas culturales nocivas. Sin embargo, el impacto de éstas ha sido limitado pues no logran incidir en la mayoría de las mujeres, dejándolas en la misma situación que antes de la intervención⁶⁹. Paradójicamente, algunas respuestas estatales han creado ambientes políticos negativos u hostiles en los lugares en donde los derechos de las mujeres deben ser implementados⁷⁰. Por lo anterior, para dar cumplimiento a sus obligaciones internacionales contenidas en la CEDAW, resulta necesario que los Estados adopten y apoyen medidas a nivel individual, comunitario, estatal y transnacional⁷¹. Éstas deberán de ser implementadas de manera coordinada y complementaria, buscando generar cambios no solo en los individuos, sino en la sociedad, sus estructuras y valores.

Si como decíamos anteriormente, bajo el enfoque de «subsidiariedad» la transformación de normas y prácticas culturales debe darse a partir del respeto hacia las otras culturas y colocando a las y los miembros de la comunidad en medio del debate, esto evidentemente implica empoderar y promover a las mismas mujeres como agentes de cambio. Así, a nivel individual, los Estados tienen la obligación de facilitar la participación sustantiva

⁶⁹ C. HIMONGA, «Constitutional Rights of Women under Customary Law in Southern Africa...» *cit.*, p. 325. Además, a menudo las mujeres que se convierten en víctimas de una violación a sus derechos en nombre de la cultura, se encuentran en situación de pobreza o vulnerabilidad, lo cual hace muy poco probable que éstas tengan acceso a las instancias de justicia para exigir la protección a sus derechos frente a normas y prácticas culturales dañinas.

⁷⁰ *Ibid.*

⁷¹ Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Integración de los derechos humanos de la mujer y la perspectiva de género: violencia contra la mujer: la norma de la debida diligencia como instrumento para la eliminación de la violencia contra la mujer, E/CN.4/2006/61, 2006, párr. 76.

de las mujeres en la determinación, reformulación y eliminación de normas y prácticas culturales que tienen por objeto o por efecto discriminar a las mujeres⁷².

Esta solución ha sido impulsada con resultados muy positivos en una comunidad del departamento de Puno, en Perú. A través de un programa impulsado por organizaciones de la sociedad civil internacionales, redes nacionales y el gobierno, mujeres indígenas han sido capacitadas y certificadas por la Defensoría del Pueblo en materia de salud materna y derechos reproductivos. El objetivo es empoderar a las mujeres para que operen como monitoras de los servicios médicos implementados en sus comunidades⁷³. Una de sus principales funciones es asegurarse de que la identidad cultural de las pacientes es respetada y verdaderamente tomada en cuenta durante la prestación del servicio médico.

Es indispensable que a nivel comunitario los Estados garanticen que las defensoras de derechos humanos, las organizaciones de derechos humanos con agendas progresistas, y los movimientos feministas puedan desempeñar su trabajo de defensa y promoción de derechos de las mujeres, de manera segura y con autonomía, tanto a nivel doméstico como transnacional⁷⁴. Por ello, tanto los Estados como la comunidad internacional deberán involucrarse de forma más decisiva apoyando financiera y técnicamente a dichos sectores, o absteniéndose de apoyar a aquellos que no se adhieran a los principios del derecho internacional de los derechos humanos.

Cabe recordar que cualquier acción de protección y defensa de derechos humanos y destinada a transformar normas y prácticas culturales será más efectiva si ésta ha sido formulada a partir de información objetiva encaminada a la comprensión de las significaciones sociales de las normas y las prácticas culturales, dentro de las diferentes estructuras religiosas, políticas, legales, sociales⁷⁵. La comprensión de las significaciones sociales se

⁷² Esto es importante asumiendo la posibilidad de que partir de las experiencias compartidas por las mismas mujeres inmersas en las culturas, se relativice el discurso. Para contrarrestar este riesgo, el Estado deberá de adoptar otras medidas transformadoras de manera simultánea.

⁷³ CARE, Foro Salud and COPASAH, *Citizen Monitoring to Promote the Right to Healthcare and Accountability*, A. Frisnacho y M. Vasquez (editores), 2014.

⁷⁴ Association for Women's Rights in Development (AWID), *The Devil is in the Details at the Nexus of Development, Women's Rights, and Religious Fundamentalisms*, AWID, 2016, p. 32.

⁷⁵ Véase, por ejemplo, el caso del matrimonio infantil, práctica cultural extendida en todo el mundo. Para inducir cambios en el comportamiento de aquellos que lo promueven, es clave entender si la motivación proviene de la necesidad de familias pobres de ofrecer un futuro para sus hijas; si es el medio para fortalecer alianzas y cerrar tratos, resolver disputas, pagar deudas; si se busca aumentar el número de hijos con la esperanza que algunos sobrevivan y se hagan cargo de la tierra familiar o el cuidado de los ancianos; si pretende evitar que las niñas tengan hijos fuera del matrimonio, lo cual significaría deshonor para toda la familia; por el estigma hacia las niñas que no se casan inmediatamente después de la pubertad o por la existencia de normas religiosas. C. BICCHIERI, *Diagnosis Norms*, en *Norms in the Wild*, 1st. ed., Oxford University Press, United Kingdom, 2016. pp. 6-9.

considera «esencial para identificar y modificar la base sobre la que se asientan los conceptos compartidos sobre los que el cambio o progreso deseados pueden construirse»⁷⁶.

Destacamos en este sentido los esfuerzos de organizaciones de la sociedad civil como Musawa en países musulmanes o con población musulmana, y de Católicas por el Derecho a Decidir en países mayoritariamente católicos, quienes utilizan cotidianamente este método para enfrentar fundamentalismos religiosos. Partiendo de la generación de información, dichas organizaciones han logrado reinterpretar los libros sagrados y conocer los efectos de las normas y prácticas religiosas en las realidades de las mujeres. Contar con mayor información sobre las normas permite entender mejor de qué manera las normas y prácticas culturales constituyen una violación a los derechos humanos, y también articular mejor las obligaciones de los Estados frente a los derechos de las mujeres.

Las medidas que buscan empoderar y mejorar la situación económica de las mujeres de la comunidad son clave para transformar las tradiciones culturales perjudiciales. La experiencia demuestra que las mujeres con recursos económicos —y con autonomía— son más escuchadas que aquellas que no los tienen, además de que los cambios son sostenibles cuando las propias mujeres luchan por sus derechos. En este sentido, los Estados podrían hacer un mayor uso de las medidas especiales de carácter temporal por ser un recurso efectivo que permite incidir en la desigualdad de género de manera focalizada y acelerada, y contribuir a la autonomía financiera y al empoderamiento de las mujeres. La sociedad civil también ha impulsado programas de capacitación específicos para mujeres que facilitan el acceso de mujeres a aquellas áreas que son mejor remuneradas pero que están ocupadas principalmente por hombres en razón de los estereotipos culturales.

La efectividad de las medidas desarrolladas a nivel estatal depende en gran medida de la sensibilidad de las y los funcionarios públicos frente a la violencia y la discriminación contra las mujeres y la comprensión de los derechos en juego. En el Estado de Maharashtra en la India, la Academia Judicial encargada de brindar educación continua a los jueces ha incluido en su calendario de formación anual el tema de sensibilización de género y la persecución del delito de selección del sexo, una práctica cultural extendida en la localidad⁷⁷.

Existen instituciones y particulares que promueven normas y prácticas culturales que son contrarias a los derechos de las mujeres y que no tienen la voluntad real de alterar sus prácticas bajo el argumento de que los derechos humanos son ajenos a su cultura y valores. Los Estados podrían desincentivar las conductas discriminatorias, por ejemplo, excluyendo a las asociaciones que discriminan, de privilegios estatales como las exenciones

⁷⁶ R. Cook, *Estereotipos de género... cit.*, p. 197.

⁷⁷ Maharashtra Judicial Academy and Indian Mediation Centre and Training Institute. Disponible en: <http://mja.gov.in/1050/Academic-Calendar> (Último acceso: 01-03-2017).

tributarias reservadas a las entidades de beneficencia, los subsidios públicos⁷⁸ u otro tipo de apoyos gubernamentales.

Las personas que han sido víctimas de violaciones a los derechos humanos por la imposición de normas y prácticas culturales, tienen derecho a interponer recursos y obtener reparaciones de acuerdo a los Principios y directrices básicos de Naciones Unidas sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario.⁷⁹

En este sentido, a nivel estatal las medidas reparatorias brindan a las autoridades una oportunidad de resarcir el daño a la mujer víctima directa y también incidir en otras mujeres víctimas o potenciales víctimas de una práctica cultural nociva. La doctrina clásica del derecho internacional de los derechos humanos establece que una de las formas de reparación son las medidas de no repetición, las cuales están dirigidas a que las violaciones en un caso concreto no se repitan en otros hechos, y las medidas restitutorias, que devuelven a las personas a la situación en que se encontraba antes de la violación. Sin embargo, y siguiendo a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, habiendo una situación de discriminación y violencia estructural en contra de las mujeres, las reparaciones deben tener una «vocación transformadora de dicha situación, de tal forma que las mismas tengan un efecto no solo restitutivo sino también correctivo»⁸⁰.

Esto implica que los Estados deben de adoptar tanto en la vía judicial como administrativa, medidas reparatorias con vocación transformadora no solo para corregir la situación en que se encontraba antes de la violación, pues las condiciones en que se encontraba propiciaron la violación, sino además para evitar que otras mujeres lleguen a convertirse en víctimas⁸¹. En el caso *Campo Algodonero vs. México*, en el que mujeres y niñas habían sido desaparecidas y privadas de la vida en un contexto de violencia generalizada contra las mujeres, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ordenó que se implementara un programa de educación destinado a la población en general para superar la situación de discriminación en contra de la mujer en el estado de Chihuahua en donde habían ocurrido los hechos.

⁷⁸ R. Cook, *Esteriotipos de género...cit.*, pp. 119-120.

⁷⁹ Naciones Unidas, Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, Resolución 60/147 aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005.

⁸⁰ Corte IDH. Caso *González y otras («Campo Algodonero») Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C núm. 205, párr. 450.

⁸¹ Caso *González y otras («Campo Algodonero») Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C núm. 205, párr. 543.

Al mismo tiempo, es indispensable que dichas reparaciones sean sensibles a la identidad de la persona e integren los aspectos positivos de sus tradiciones y cultura. De este modo, las reparaciones con perspectiva de género y de alcance comunitario, pueden incidir de modo importante en transformar las instituciones y nociones socioculturales que han dado lugar a las normas y prácticas culturales nocivas. En el caso *Inés Fernández vs. México*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos destacó la importancia de implementar reparaciones que tengan un alcance comunitario, y ordenó al Estado facilitar los recursos necesarios para que la comunidad indígena estableciera un centro de la mujer comunitario, en el que se desarrollaran actividades educativas en derechos humanos y derechos de la mujer, bajo responsabilidad y gestión de las mismas mujeres. Además, ordenó facilitar asistencia en las acciones de capacitación comunitaria, tomando en cuenta la cosmovisión de la comunidad indígena⁸².

A nivel transnacional, los Estados pueden y deben hacer mucho más para combatir las normas y las prácticas culturales dañinas para las mujeres, pues las acciones coordinadas entre diversos países y actores potencian los resultados buscados a través de las intervenciones nacionales. Así, los Estados deberán financiar iniciativas en los países de origen que buscan desincentivar esta práctica; y coordinar e implementar estudios y campañas publicitarias regionales en diversos países, por ejemplo, en aquellos en donde existen altos índices de migración.

Por último, una buena práctica a nivel transnacional que otras regiones del mundo podrían implementar, siguiendo al Convenio del Estambul sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica⁸³, es adoptar leyes nacionales que establezcan el principio de extraterritorialidad para sancionar prácticas culturales que discriminan a las mujeres en otros países. Esta obligación ya ha sido implementada en España, en donde en aplicación del Convenio de Estambul, fue sentenciado un extranjero con residencia en España que autorizó que su hija fuera sometida a mutilación genital femenina en su país de origen⁸⁴.

⁸² Corte IDH. Caso *Fernández Ortega y otros Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C núm. 215, párr. 249.

⁸³ Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica (Convenio de Estambul), de 11 de mayo de 2011. El Convenio establece el principio de extraterritorialidad con respecto a cualquiera de los delitos previstos en el mismo cuando el delito sea cometido por una persona que tenga su residencia habitual en su territorio, o la víctima del delito sea uno de sus nacionales o una persona con residencia habitual en su territorio. Ello con independencia de que el acto esté o no criminalizado en el territorio donde se cometió el delito.

⁸⁴ Sentencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (National Audience), SAN 1323/2013, de 4 de marzo 2013, citada en S. JOHNSDOTTER y R. MESTRE, *Female Genital Mutilation in Europe: An analysis of court cases*, European Commission, pp. 22-23.

Para concluir esta sección es necesario recordar que todas las contribuciones, sin importar que tan pequeñas parecen ser, son importantes pasos en el proceso de transformación⁸⁵ de la cultura. Valorar cada una de estas acciones nos fortalece y nos anima a seguir avanzando hacia sociedades más igualitarias.

VIII. CONCLUSIONES

Tanto en los contextos globales como locales, es común que los derechos humanos de las mujeres sean cuestionados, limitados o negados sobre la base de normas y prácticas culturales, los cuales a menudo se invocan como valores homogéneos e inmutables. La demanda por el reconocimiento y respeto por la diversidad cultural se fundamenta en el principio universalmente reconocido de la igualdad de todas las culturas. Este, a su vez, descansa en el principio de igualdad de todas las personas. Si no se reconoce el derecho a la igualdad de todas las personas y por ende de todas las culturas a las que pertenecen, el reconocimiento a la diversidad cultural pierde toda legitimidad.

El principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley y no-discriminación, contenidos en la CEDAW, son normas de *ius cogens*; preceptos de obligado cumplimiento por toda la comunidad internacional, respecto de los cuales no puede existir justificación para su vulneración. Desafortunadamente, como lo hemos reiterado en este artículo, la realidad sigue demostrando que, a pesar de existir esta prohibición absoluta, muchos actos que constituyen discriminación contra las mujeres siguen siendo justificados en razón de la cultura, la religión o la tradición.

Ante las posturas relativistas frente a los derechos de las personas, es indispensable que los Estados reafirmen los postulados que sostienen la universalidad de los principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, basado en la *conciencia universal* en torno a la igualdad, la libertad y la dignidad de las personas. Igualmente, es necesario que los Estados deconstruyan las nociones esencialistas de la cultura y revisen críticamente las propias prácticas culturales sexistas que discriminan a las mujeres y que frecuentemente son normalizadas o justificadas. Los Estados requieren generar información sobre el contenido y la significación de las normas y prácticas culturales nocivas, para identificar la manera en que éstas constituyen una violación a los derechos de las mujeres, y articular las obligaciones de los Estados en la materia.

Al momento de desarrollar e implementar cualquier otra acción tendente a prevenir, responder, eliminar y reparar la violencia y la discriminación contra las mujeres, los Estados están llamados a actuar de acuerdo al principio de debida diligencia. Asimismo, resulta indispensable que las acciones tomen en cuenta los factores estructurales detrás de

⁸⁵ Oxfam International, *Transformative Leadership for Women's Rights*, 2014, p. 23.

las normas y prácticas culturales nocivas y busquen transformar la realidad de las mujeres. Idealmente, estas acciones serán diseñadas e implementadas de acuerdo con el principio de subsidiariedad, el cual subraya el valor y respeto hacia las otras culturas.

De esta forma, los Estados se deben comprometer a acompañar el proceso, identificar interconexiones entre las culturas y buscar respuestas tomando en cuenta aspectos positivos de éstas, contribuyendo así a entablar diálogos constructivos. Igualmente, los Estados han de buscar que los procesos de diálogo sean verdaderos ejercicios democráticos en donde haya una efectiva participación de las mujeres. Vemos que solo así se podrá avanzar hacia el goce y ejercicio efectivo de los derechos culturales por parte de mujeres y hombres de conformidad con los principios de igualdad y no discriminación, y de dignidad humana.

TITLE

CULTURAL RIGHTS AND WOMEN'S RIGHTS ARE HUMAN RIGHTS, AS SUCH, THEY SHALL BE ENJOYED IN EQUALITY

SUMMARY

I. INTRODUCTION. II. WOMEN AS DEPOSITARIANS, GUARDIANS AND TRANSMITTERS OF CULTURE. III. CRITICAL ANALYSIS OF THE ESSENTIAL NOOTION OF CULTURE. IV. THE DISCOURSE OF CULTURAL RELATIVISM. V. INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS: THE RIGHTS OF WOMEN AND CULTURAL RIGHTS. VI. STATE OBLIGATIONS AND PRINCIPLES OF ACTION IN THE CONTEXT OF CULTURAL RIGHTS AND THE RIGHTS OF WOMEN. VII. THE ADOPTION OF MEASURES IN THE INDIVIDUAL, COMMUNITY, STATE AND TRANSNATIONAL SECTOR. VIII. CONCLUSIONS.

KEY WORDS

Culture; Multiculturalism; Gender; Women's human rights.

ABSTRACT

In both global and local contexts, it is common for women's human rights to be questioned, limited or denied on the basis of culture, religion, and/or tradition, which are often invoked as homogenous and unchanging values. The UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW) provides a framework for a robust understanding of the intersection of cultural rights and women's human rights. Using CEDAW as the main framework of analysis, this article explores State Obligation to guarantee the principle of and right to substantive equality and non-discrimination of women and the right to freely participate in the cultural life of the community.

Fecha de recepción: 04/04/2017

Fecha de aceptación: 10/04/2017