

Enseñanza del Derecho y perspectiva de género: ¿Dónde estamos y hacia dónde vamos? El caso de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP)

ROCÍO VILLANUEVA FLORES¹

RESUMEN

El artículo está dividido en dos partes diferentes pero interconectadas. En la primera, la autora aborda las principales iniciativas que se han llevado a cabo en la Pontificia Universidad Católica del Perú para incorporar la perspectiva de género, con especial énfasis en los cursos y actividades de la Facultad de Derecho. En la segunda parte, relativa a la enseñanza legal, la autora recuerda que según la concepción postpositivista el Derecho incorpora principios constitucionales y, al hacerlo, permite que sea un instrumento para hacer justicia. De este modo, defiende que la perspectiva de género debe formar parte del razonamiento jurídico justificativo para alcanzar soluciones justas.

PALABRAS CLAVE

Enseñanza legal - Perspectiva de género - Justicia.

Legal Education and Gender Perspective: Where are We and Where are We Going? The case of the Pontifical Catholic University of Peru (PUCP)

ABSTRACT

The article is divided in two different but interconnected parts. In the first one, the author addresses the main initiatives that have been

¹ Profesora Principal del Departamento de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Correo electrónico: mrvillan@pucp.edu.pe.

carried out at the Pontifical Catholic University of Peru to incorporate the gender perspective, with special emphasis on the courses and activities of the Faculty of Law. In the second part, regarding legal education, she recalls that according to the post-positivist conception, Law incorporates constitutional principles, and in doing so allows it to be an instrument to do justice. Hence, she defends that the gender perspective must be part of the justifying legal reasoning to reach fair solutions.

KEYWORDS

Legal education - Gender perspective - Justice.

INTRODUCCIÓN

En el Perú la discusión sobre la perspectiva de género ha estado presente desde hace muchísimos años, sobre todo en el ámbito de las ciencias sociales. Sin embargo, los sectores más conservadores han intentado eliminar el uso de la palabra “género”, a pesar de que la propia Constitución la emplea (art. 191), que la Convención de Belem do Para se refiere expresamente a la violencia contra la mujer basada en su género (art. 1º) o que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ocupó de la perspectiva de género así como diversos informes, observaciones y recomendaciones de los comités de los tratados del sistema universal de protección de los derechos humanos.²

Por eso, ha sido muy importante que este año se hayan expedido dos decisiones judiciales sobre la materia. Por un lado, la sentencia de la Corte Suprema que declaró infundada una demanda de amparo presentada contra la incorporación de la perspectiva de género en el currículo escolar y, por el otro, la sentencia del Tribunal Constitucional que establece que esa perspectiva tiene que ser aplicada en todo ámbito institucional, especialmente en la administración de justicia, pues ésta

² La Exposición de Motivos del Proyecto de ley nro. 3795/2018 CR señaló que el enfoque de género en las políticas públicas tiene como efectos negativos al SIDA y al cáncer. Disponible [en línea] <<https://wayka.pe/congresista-arimborgo-asegura-que-enfoque-de-genero-causa-cancer/>> [Consulta: 20-5-2019]. En una reciente interpelación a la ministra de Educación, uno de los congresistas fujimoristas pidió que se retire la palabra género de los textos escolares. Disponible [en línea] <<https://larepublica.pe/politica/1465968-ministra-flor-pablo-defendio-curriculode-ataque-conservadores>> [Consulta: 20-5-2019..

se encuentra comprometida con el fin constitucional de eliminar la desigualdad y promover la defensa de los derechos de las mujeres. De esta última decisión me ocuparé más adelante.

Dado que se trata de un artículo sobre enfoque de género y enseñanza del Derecho, dividiré el texto en dos partes diferentes pero interconectadas. En la primera, me referiré al diseño institucional de la PUCP, sin el cual, considero, sería muy difícil entender lo que se ha avanzado en la universidad en materia de género, a lo que también aludo en esta primera parte. En la segunda, me centraré en las oportunidades que el Plan de Estudios de la Facultad de Derecho y la concepción postpositivista del Derecho abren a la perspectiva de género en la enseñanza legal.

I. LA PUCP Y LAS INICIATIVAS PARA INCORPORAR LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

A. DISEÑO INSTITUCIONAL Y PRINCIPIOS DE LA PUCP

En la PUCP, universidad pontificia y privada sin fines de lucro, hay una larga tradición de elección democrática de las autoridades que ocupan los cargos más importantes. De acuerdo con su estatuto, profesores y estudiantes eligen a sus representantes en la Asamblea Universitaria, la Asamblea Universitaria designa al rector, vicerrectores y directores académicos, y los profesores y estudiantes en las distintas unidades académicas eligen a los Decanos. Los jefes de Departamento son seleccionados por los profesores.³ El Consejo Universitario, máximo órgano ejecutivo, está formado por el rector y vicerrectores, los directores académicos, cinco decanos, un jefe de departamento y cuatro representantes estudiantiles.

De acuerdo con el art. 4º del estatuto, para cumplir sus fines esenciales la PUCP:

- Desarrolla en los alumnos los valores y la vocación de servicio a la comunidad;
- investiga la realidad en todos sus aspectos y particularmente la realidad nacional;

³ Disponible [en línea] <<https://s3.amazonaws.com/files.pucp.edu.pe/homepucp/uploads/2015/11/22095303/2018001EstatutoDeLaPontificiaUniversidadCatolicaDelPeru.pdf>> [Consulta: 20-5-2019]. El único director académico que no es elegido por la Asamblea Universitaria es el Director Académico de Relaciones con la Iglesia.

- colabora con la sociedad y sus instituciones en el estudio y la solución de los problemas nacionales mediante aquellas actividades que le son propias.

Por otro lado, de acuerdo con la información que aparece en la página web, la PUCP se define como una comunidad académica plural y tolerante, respetuosa de la libertad de conciencia y religión, inspirada en principios éticos, democráticos y católicos, que ofrece una formación ciudadana, humanista, científica e integral de excelencia. Según esa misma información, la PUCP se destaca por su participación activa y creativa en la reflexión crítica sobre problemas de actualidad y en los debates sobre sus posibles soluciones. Entre los valores que defiende la PUCP resaltan el respeto por la dignidad de la persona, la justicia, el pluralismo y la tolerancia.⁴

Como he señalado al iniciar el artículo, este marco institucional ha permitido que en la PUCP se desarrollen un conjunto de iniciativas en materia de género. Es importante tener en cuenta que la PUCP enfrentó –en defensa de su autonomía– un conflicto durante varios años con el ex Arzobispo de Lima, Cardenal Juan Luis Cipriani, miembro del Opus Dei, quien era el Gran Canciller de la Universidad. Para solucionar el problema, el Estatuto de la PUCP fue modificado en el 2018 y, previo acuerdo con el Vaticano, se estableció que el Gran Canciller de la universidad fuera el Prefecto de la Congregación para la Educación Católica del Vaticano.⁵ La garantía de la libertad de cátedra y de pensamiento fue parte importante de la solución al conflicto.

⁴ Disponible [en línea] <<https://www.pucp.edu.pe/la-universidad/nuestra-universidad/mision-vision-y-valores/>> [Consulta ...].

⁵ Las funciones del Gran Canciller están previstas en el art. 6° del Estatuto de la Universidad. Entre ellas se encuentran: a) ejercer la presidencia de honor de la Universidad; b) promover la buena marcha de la Universidad y vigilar para mantener y fortalecer su carácter católico, así como velar por el cumplimiento de sus fines institucionales, ejerciendo las funciones que las normas de la Iglesia Católica prescriben en lo referente a la enseñanza de la teología, a las cuestiones de fe y al cuidado pastoral dentro de la Universidad; c) solicitar a la Congregación para la Educación Católica la confirmación de quien haya sido elegido como Rector o elegida como Rectora; d) conceder o retirar el mandato a quienes enseñan disciplinas teológicas. Disponible [en línea] <<https://s3.amazonaws.com/files.pucp.edu.pe/homepucp/uploads/2015/11/24103357/2019-001-Estatuto-de-la-Pontificia-Universidad-Cat%C3%B3lica-del-Per%C3%BA-24may19.pdf>> [Consulta: 28-11-2019].

B. PODER Y NUEVOS ESCENARIOS DE ORGANIZACIÓN Y EXPRESIÓN DE LAS ESTUDIANTES Y PROFESORAS

1. LAS PROFESORAS EN LA PUCP

En el año 2015, el Grupo de Investigación en Estudios de Género decidió elaborar una propuesta de “política de género para la docencia”. Esta propuesta incorporó un diagnóstico, realizado por el propio grupo de investigación, sobre la situación de las profesoras en la universidad y las brechas de género.⁶

La incorporación del diagnóstico fue clave para que la política de género fuera aprobada por el Consejo Universitario, mediante Resolución de Consejo Universitario nro. 119/2015, de 24 de junio de 2015 y con Transcripción nro. 749/2015-S, de 21 de julio de 2015. Algo que no quiero dejar de mencionar es que también fue muy importante que, en el año 2015, 4 profesoras feministas integraran el Consejo Universitario.

De acuerdo con el diagnóstico elaborado, en el 2015, sólo el 25% de decanos eran mujeres y sólo el 13% de jefes de Departamento eran mujeres.⁷ Por su parte, de acuerdo con esa misma información, al 2013, por categorías, la composición de profesores ordinarios en la universidad era la siguiente:

Composición de profesores ordinarios en la PUCP según sexo y categorías, año 2013

Categoría del profesor	Hombres	Porcentaje	Mujeres	Porcentaje	Total
Auxiliar	161	67%	78	33%	239
Asociado	186	69%	85	31%	271
Principal	227	73%	82	27%	309

Fuente: Propuesta de Políticas de Igualdad de Género para la Docencia. Grupo de Investigación sobre Estudios de Género-PUCP.

⁶ Disponible [en línea] <<http://investigacion.pucp.edu.pe/grupos/genero/wp-content/uploads/sites/119/2016/03/Politica-de-igualdad-de-genero-para-la-docencia.pdf>> [Consulta: 20-5-2019].

⁷ Disponible [en línea] <<http://investigacion.pucp.edu.pe/grupos/genero/wp-content/uploads/sites/119/2016/03/Politica-de-igualdad-de-genero-para-la-docencia.pdf>> [Consulta: 15-5-2019].

Ahora bien, al analizar estos porcentajes por carreras se advertían serias brechas de género en algunas de ellas; como en Derecho: en el 2013 de 56 profesores principales, sólo 5 eran mujeres (9%).⁸ El 91% eran hombres.

Por eso, la mencionada política incorpora una serie de medidas de acción afirmativa para las profesoras en lo relativo al ingreso a la carrera docente, al ascenso, a la investigación o al gobierno de la universidad. Asimismo, se refiere a la conciliación entre el rol de cuidado y el trabajo académico. De esta forma, por ejemplo, se señala que “cuando se recomienda una edad para el ingreso a la carrera docente, la edad de las mujeres se disminuirá en 3 años por cada hijo o por cada persona a su cuidado (enfermos o ancianos)”; se establece que haya información sobre los fondos de investigación que permita saber cuántas mujeres acceden a ellos, que haya concursos dirigidos a mujeres o que se alienten las candidaturas de mujeres a los órganos de gobierno. Como parte de las medidas relativas a la cultura institucional, el reglamento estableció que la universidad aprobaría un protocolo contra el hostigamiento sexual.

Las Políticas de Igualdad de Género para la Docencia establecieron la creación de una Comisión de Género, dependiente del rectorado, para supervisar el cumplimiento de las disposiciones aprobadas.

En la actualidad, en la Facultad de Derecho el 63.2% de estudiantes son mujeres. Sólo el 26.9% de la plana docente son profesoras. Del total de profesores principales (63), sólo el 9.5% son mujeres (6).

2. ORGANIZACIONES DE ALUMNAS Y NUEVAS FORMAS DE EXPRESIÓN DE LAS PROFESORAS

En la PUCP hay también una antigua tradición de participación de estudiantes en los órganos de gobierno. Como se ha señalado, están representados en la Asamblea Universitaria, en el Consejo Universitario así como en los Consejos de Facultad. Adicionalmente, hay una federación de estudiantes que cuenta con centros federados en las facultades.

Más reciente es el surgimiento de colectivas de estudiantes como las denominadas *La Manada Feminista PUCP* o *Se acabó el silencio*. Esta última

⁸ Al poco tiempo de elaborado el diagnóstico, una de las profesoras principales pasó a la categoría de inactiva por no dar clases varios semestres.

colectiva se organiza por facultades y está formada por alumnas y egresadas de la PUCP, que luchan contra el hostigamiento sexual y otras formas de violencia de género.⁹

Este año, un grupo de profesores, principalmente mujeres, ha firmado un comunicado en defensa de las políticas de igualdad de género de la PUCP, especialmente a favor de la Comisión Especial para la intervención frente al hostigamiento sexual (primera instancia en los casos de denuncias por hostigamiento sexual) frente a la cuestionable actuación del Defensor Universitario. A este grupo se le conoce como “Profesoras por la Igualdad de Género”.

Las organizaciones de estudiantes, el colectivo “Profesoras por la Igualdad de Género” o la Comisión Especial para la intervención frente al hostigamiento sexual (a la que me referiré a continuación) no serían posibles sin un marco institucional que garantice los valores de justicia, tolerancia o pluralidad. Tampoco sin los movimientos mundiales de los últimos años como Ni una menos, *Times Up* o Metoo, movimientos con una fuerza capaz de rediseñar el mapa político (Arruzza, Bhattacharya y Fraser, 2019, p. 9).

C. EL COMBATE AL HOSTIGAMIENTO SEXUAL COMO CONDICIÓN NECESARIA PARA UN ENTORNO EDUCATIVO LIBRE DE VIOLENCIA

Para llevar a cabo adecuadamente la formación universitaria, es imprescindible combatir el hostigamiento sexual. Ya en 1987, afirmaba Mackinnon que el hostigamiento sexual no era nuevo. Lo nuevo son las leyes que se ocupan de él.¹⁰

En el 2014, se aprobó una nueva ley universitaria (ley nro. 30.220) que establece que las conductas de hostigamiento sexual se sancionan con la destitución del docente. En el 2015, por primera vez, la PUCP aprobó un reglamento disciplinario para profesores, en el que se incorporó la falta de hostigamiento sexual.

⁹ Disponible [en línea] https://www.facebook.com/pg/SeacaboelsilencioPUCP/about/?ref=page_internal [Consulta: 25-4-2019]. *Se acabó el silencio* tiene bases en las Facultades de Derecho, Ciencias y Artes de la Comunicación, Ciencias Sociales, Letras y Ciencias Humanas así como en Arte y Diseño.

¹⁰ MACKINNON, Catharine, *Feminism Unmodified*, Cambridge, Massachusetts and London, England, Harvard University Press, 1987, p. 103.

Ese mismo año, el Grupo de Investigación en Estudios de Género elaboró una propuesta de reglamento específico para la prevención e intervención en los casos de hostigamiento sexual aplicable a estudiantes y docentes de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Este reglamento específico fue aprobado por el Consejo Universitario el 17 de febrero de 2016 y promulgado por Resolución Rectoral nro. 185/2016 de 10 de marzo de 2016. La PUCP fue la primera universidad del país en tener un reglamento especialmente para combatir el hostigamiento sexual. De acuerdo con el citado reglamento, hay dos instancias en los casos de hostigamiento sexual: la Comisión Especial para la intervención frente al hostigamiento sexual (Comisión Especial) y el Consejo Universitario.¹¹

Entre los años 2016 y 2017 todas las denuncias por hostigamiento sexual fueron presentadas por estudiantes mujeres contra estudiantes o profesores hombres. En el 2018, la Comisión Especial recibió 32 denuncias, de las cuales 25 fueron presentadas por mujeres (estudiantes y una trabajadora) contra alumnos y profesores hombres; las otras 7 fueron presentadas por hombres contra un mismo profesor.¹² Este año, se ha publicado el Decreto Supremo nro. 005-2019-MINEDU, que aprueba el Reglamento de Infracciones y Sanciones de la Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria (SUNEDU), en el que se incluye como falta muy grave “no contar con un documento normativo interno o protocolo, o contando con ellos, no activarlos para la

¹¹ Al culminar este artículo, la PUCP estaba llevando a cabo una reforma para unificar los procedimientos disciplinarios en la universidad, garantizando que los órganos competentes para investigar y sancionar los casos de hostigamiento sexual estuvieran integrados por profesoras especializadas en el tema. Sin embargo, en julio de 2019, se publicó el Decreto Supremo nro. 014-2019 MIMP que regula, entre otros, el procedimiento disciplinario por hostigamiento sexual en el ámbito universitario. En noviembre de 2019, se publicó la Resolución Viceministerial nro. 294-2019 MINEDU, que aprobó los Lineamientos para la elaboración de documentos normativos internos para la prevención e intervención en casos de hostigamiento sexual en la comunidad universitaria. Lamentablemente, ni la especialización de los órganos sancionadores ni su imparcialidad están garantizadas por las disposiciones legales recientemente aprobadas (a las que tiene que acogerse la PUCP).

¹² FERNÁNDEZ, Marisol, Ponencia presentada al Primer Congreso de Políticas de Género llevado a cabo en la Universidad del Rosario (Argentina), del 15 a 17 de marzo de 2019, p. 3.

prevención, atención y protección en casos de violencia, acoso u hostigamiento sexual en la comunidad universitaria".¹³

Probablemente, el hostigamiento sexual sea el tipo de violencia de género que más divide a la comunidad universitaria. Por un lado, la enfrenta a una realidad que muchos desean negar (que hay profesores –colegas/amigos– que acosan sexualmente) y, por el otro, hace visible cuán normalizadas están ciertas conductas en la vida académica (por ejemplo, las proposiciones sexuales de profesores a alumnas o el uso de términos de connotación sexual o sexista). Esta normalización explica que para muchos docentes tales conductas no sean casos de hostigamiento sexual, lo que dificulta la aplicación de la sanción.

Por otro lado, el procedimiento en los casos de hostigamiento sexual rompe la estructura clásica de los procedimientos disciplinarios, tradicionalmente concebidos para dos partes (la universidad y el denunciado), pues exige la inclusión de una actora clave, la víctima, quien debe ser notificada de todas las actuaciones procesales, está legitimada para presentar recursos impugnatorios, etc. Sin embargo, en este tipo de procedimiento disciplinario se constatan varios problemas, como la desigualdad de armas (que empieza por que los denunciados suelen tener abogados y las víctimas no) o las dificultades que tienen las víctimas para que su testimonio sea tomado en cuenta (a pesar de que el Acuerdo Plenario de la Corte Suprema nro. 1-2011/CJ-116 establece las condiciones que debe tener el testimonio de la víctima para ser prueba de cargo suficiente). Por esa razón, por un lado, es crucial garantizar la defensa legal de las víctimas, y por el otro, que los órganos encargados de la investigación y sanción de los casos de hostigamiento sexual estén integrados por especialistas en violencia de género.

Por último, cabe mencionar que el Consejo de la Facultad de Derecho ha aprobado un Plan contra el Hostigamiento Sexual, para esa unidad académica, que fue debatido en varias sesiones y aprobado en la de 9 de mayo de 2019. Dicho plan establece que la Oficina Académica de

¹³ Disponible [en línea] <<https://www.sunedu.gob.pe/reglamento-de-infracciones-y-sanciones-de-la-sunedu/>> [Consulta: 24-5-2019]. Las sanciones por faltas muy graves pueden ser –conjunta o alternativamente– las siguientes: a) multa de hasta el 8% de los ingresos brutos anuales o del presupuesto institucional modificado del administrado, según corresponda; b) cancelación de la licencia de funcionamiento (art. 21).

Responsabilidad Social de la facultad brindará asesoría legal a las víctimas de hostigamiento sexual.

D. CURSOS, INVESTIGACIÓN E INICIATIVAS EN MATERIA DE GÉNERO

De acuerdo al Plan de Estudios aprobado en el 2014, y al reciente Reglamento de la Facultad de Derecho aprobado por Resolución Rectoral 1135/2018, la formación de los estudiantes de Derecho se orienta a tres distintos tipos de desempeño profesional: a) la asesoría y consultoría; b) el patrocinio legal así como la prevención y resolución de conflictos, y c) la investigación (art. 2º del Reglamento). Esa formación debe, además, contribuir a la formación ética sobre la base del respeto de la persona humana y de la primacía del bien común. En ese marco se llevan a cabo las actividades que se indican a continuación.

1. CURSOS Y CLÍNICAS JURÍDICAS

Desde el 2002 se dicta el curso *Género y Derecho*, que reemplazó a un curso dictado desde 1996, que se llamaba *Seminario Mujer y Derecho*. De acuerdo al Plan de Estudios de la Facultad de Derecho, se trata de un curso optativo/integrador. Es optativo, en realidad semielectivo, pues el estudiante puede decidirse por esta asignatura entre un número cerrado de cursos. Es integrador porque los temas o instituciones son abordados desde una perspectiva interdisciplinaria e integradora. El curso busca que el estudiante desarrolle la capacidad de análisis e interpretación del fenómeno jurídico desde la perspectiva de género, e incluye temas como sexo, sexualidad, feminismos y teorías críticas del Derecho.

También hay un curso electivo que se llama *Temas de Derecho Penal: mujeres, género y sistema penal*. Los cursos electivos ofrecen la posibilidad a los estudiantes de profundizar en distintas áreas del Derecho y empezar el camino de la especialización. De acuerdo con el sílabo, en el curso se profundiza sobre “los fundamentos del castigo, los factores asociados a la criminalidad y a la victimización, los principios limitadores del poder punitivo, los elementos de la teoría del delito y la configuración de diversos delitos; todo ello en supuestos en los que las variables género y sexualidad interactúan con el sistema penal”.

Hay, además, dos cursos de clínica jurídica, uno sobre violencia de género y el otro sobre identidad de género. En ambos casos el Derecho es presentado como una herramienta de cambio, a través del desarrollo de capacidades de argumentación jurídica con perspectiva de género y de una visión crítica del sistema sexual binario que el discurso jurídico refuerza, respectivamente.

2. GUÍA SOBRE ENFOQUE DE GÉNERO EN LA ENSEÑANZA DEL DERECHO

La guía fue elaborada por un grupo de profesoras de Derecho y aprobada por el Consejo de Departamento en el 2019. Incorpora pautas y ejemplos sobre el uso del lenguaje, la elaboración de los sílabos, el desarrollo de la clase, entre otros.¹⁴ Ha sido distribuida a los profesores de la facultad para que incorporen la perspectiva de género en todos los cursos así como en el ejercicio de la práctica docente.

Dado que la guía es de reciente aprobación, habrá que esperar algún tiempo para evaluar su impacto.

3. LÍNEAS Y GRUPOS DE INVESTIGACIÓN

La PUCP se encuentra transitando el camino que le permita ser no sólo una universidad de formación sino ser también una universidad de investigación, con todas las dificultades que ese camino supone en un país en el que existe un muy limitado apoyo a la investigación, que se destina principalmente a las ciencias e ingenierías.

Este camino tuvo un hito importante en el 2009, cuando la Asamblea Universitaria aprobó la creación del Vicerrectorado de Investigación (VRI). Sin embargo, no fue hasta el año 2017 que el Consejo Universitario aprobó 113 líneas de investigación, como resultado de 3 años de trabajo entre el VRI y los jefes de departamento. Entre las líneas de investigación figuran la de Género y la de Derechos de las Personas y No Discriminación;¹⁵ sin desconocer que, evidentemente, la perspectiva de género puede ser transversal a cualquier otra línea de investigación.

¹⁴ Disponible [en línea] <<http://departamento.pucp.edu.pe/derecho/wp-content/uploads/2014/05/Guia-Enfoque-de-Genero.pdf>> [Consulta: 10-4-2019].

¹⁵ Disponible [en línea] <<http://cdn02.pucp.education/investigacion/2018/04/27213211/Lineas-de-Investigacion-PUCP.pdf>> [Consulta: 10-4-2019].

Hay más de 100 grupos de investigación en toda la universidad. De acuerdo con la página web del VRI, a abril de 2019, había por lo menos 10 grupos de investigación con interés específico en temas de género.¹⁶ Tres de ellos guardan relación con el Derecho y el enfoque de género: el Grupo de Investigación en Estudios de Género, el Grupo de Investigación Derecho, Género y Sexualidad así como el Grupo de Epistemología Jurídica y estado constitucional.

En cuanto al Departamento de Derecho, éste ha establecido cinco líneas de investigación. Aunque ellas no reflejan todos los temas que efectivamente son materia de investigación y de publicaciones indexadas, lo cierto es que en esa lista la cuestión de género sólo aparece en el rubro “Análisis de las instituciones de Derecho Civil”, en el que hay una línea de investigación denominada “Crítica desde la perspectiva de género a las instituciones de Derecho Civil”.¹⁷

Por otro lado, con fondos propios de la PUCP, el Vicerrectorado de Investigación realiza convocatorias anuales para financiar proyectos de investigación (individuales y grupales) y premia anualmente a los investigadores que publican en revistas indexadas o libros arbitrados. Gracias a estos incentivos hay también investigaciones con perspectiva de género.

Vale la pena señalar que, desde el 2019, dentro de las convocatorias dirigidas a la internacionalización docente, hay una específica sobre violencia de género, que tiene por objeto financiar viajes de profesores a una universidad extranjera ya sea para participar en un evento académico o para impulsar una iniciativa vinculada a la violencia de género.

Finalmente, me parece muy importante destacar que, en 1990, se creó un Diploma en Estudios de Género con el propósito de ofrecer estudios sobre relaciones de género para la comprensión de las desigualdades e inequidades existentes entre hombres y mujeres en la sociedad peruana. Hasta el 2010, el Diploma formaba parte de la Facultad de Ciencias Sociales, y durante esos veinte años formó a más de 400 profesionales

¹⁶ Disponible [en línea] <<http://investigacion.pucp.edu.pe/grupos-de-investigacion/?buscar=G%C3%A9nero&orden=asc&und=&secc=&anio=&pagina=2>> [Consulta: 10-4-2019].

¹⁷ Disponible [en línea] <<http://departamento.pucp.edu.pe/derecho/docentes/investigaciones/lineas-de-investigacion/>> [Consulta: 10-4-2019].

provenientes tanto de instituciones públicas como privadas. En el año 2011, el programa se constituyó como la Diplomatura de Estudios de Género de la Escuela de Postgrado. El año 2012, se creó la Maestría en Estudios de Género en la Escuela de Postgrado, que está orientada al “desarrollo de competencias para el diseño, la gestión, la vigilancia y la promoción de la igualdad de oportunidades en instituciones públicas y privadas, frente a las demandas con relación a la problemática de género de nuestro país”.¹⁸ Los estudios de género en la PUCP han contado desde su inicio con abogadas como estudiantes. Más reciente es la incorporación de abogadas a la plana docente.

II. PLAN DE ESTUDIOS DE LA FACULTAD DE DERECHO, POSTPOSITIVISMO JURÍDICO Y PERSPECTIVA DE GÉNERO

A. LOS ANTECEDENTES DE LA REFORMA INICIADA EN 2006

No es infrecuente encontrar en los textos jurídicos feministas la crítica a la idea de que el Derecho es objetivo y neutral.¹⁹ La relevancia de esa idea, como sostiene Lemaitre, puede explicarse muy bien en la enseñanza legal de las facultades de Derecho estadounidenses dada la historia de su creación y el esfuerzo que realizaron, desde un principio, por posicionar al Derecho como una ciencia.²⁰ ¿Sucede lo mismo en la enseñanza legal de las universidades de otros países?

No estoy tan segura de que la idea de que el Derecho es “objetivo y neutral” haya estado tan presente en la enseñanza del Derecho en la PUCP. Personalmente, no la recuerdo en mis épocas de estudiante en la década de los ochentas. Y no creo que la ausencia de esa idea en mi memoria se deba a alguna laguna mental sino, más bien, a una importante

¹⁸ Disponible [en línea] <<https://posgrado.pucp.edu.pe/maestria/estudios-de-genero/>> [Consulta: 10-4-2019].

¹⁹ FACIO, Alda, *Cuando el género suena cambios trae (una metodología para el análisis de género del fenómeno legal)*, San José, Ilanud, 1996, p. 69; MACKINNON, Catharine, “Mainstreaming Feminism in Legal Education”, en *Journal of Legal Education*, vol. 53, nro. 2, June, 2003, p. 208; COSTA, Malena, “El debate igualdad/diferencia en los feminismos jurídicos”, en *Feminismo/s*, junio 2010, pp. 240-241.

²⁰ LEMAITRE, Julieta, “El feminismo en la enseñanza del Derecho en los Estados Unidos. Estrategias para América Latina”, en *Academia. Revista sobre Enseñanza del Derecho*, Año 3, nro. 6, primavera 2005, pp. 175-192.

reforma en la enseñanza legal que tuvo lugar en nuestra Facultad de Derecho y que reforzó, en mi opinión de manera implícita, la concepción del Derecho defendida por los Critical Legal Studies, herederos del realismo jurídico. Esa reforma implantó en la enseñanza legal el interés por las relaciones entre el Derecho y la sociedad.²¹ Lo que sí recuerdo es la insistencia por parte de varios de mis profesores en la importancia de la reflexión crítica, que fue sin duda otro de los rasgos más saltantes de dicha reforma.

Esa relevante reforma en la enseñanza legal tuvo lugar a fines de los sesenta y durante los setenta, y se llevó a cabo de manera paulatina.²² Hasta ese momento, la nuestra era una conservadora casa de estudios.²³

En los setenta, los jóvenes profesores que impulsaron la reforma tuvieron la oportunidad de viajar a Wisconsin University, líder en los estudios de Derecho y sociedad (Zolezzi, 2017, p. 65), gracias a un convenio celebrado entre esa universidad y la PUCP. El convenio contó con el apoyo financiero de la Fundación Ford y permitió que nuestros profesores hicieran estancias de docencia anuales (y más cortas también) en la mencionada universidad estadounidense. A ese grupo de (entonces) jóvenes profesores se les llamó “los Wisconsin Boys”.

Aunque haya diferencias con la enseñanza legal actual, más centrada en los derechos fundamentales, la reforma fue clave para alimentar el espíritu crítico de los estudiantes frente a la realidad nacional y al Derecho.

Otra de las ideas fundamentales que acompañó a la reforma de la enseñanza legal en la PUCP, fue que el Derecho no era un mero ordenamiento contenido en códigos o leyes, un ente ajeno, sino una forma de estructuración social, que no podía ser entendido aisladamente de los demás aspectos de la vida social. El Derecho era causa y efecto de los

²¹ ZOLEZZI, Lorenzo, *La reforma de la enseñanza del Derecho en la Facultad de Derecho de la PUCP en las décadas del sesenta y setenta del siglo XX*, Lima, Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2019, p. 79.

²² ZOLEZZI, Armando, “La enseñanza del Derecho”, en colección: *Lo esencial del Derecho*, Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2017, p. 63.

²³ DEL SOLAR, Francisco José, *Los Wisconsin Boys: la trascendencia (y la resistencia) de los cambios*, 2011. Disponible [en línea] <<http://franciscojosedelsolar.blogspot.com/2011/06/los-wisconsin-boys-la-trascendencia-y.html>> [Consulta: 11-4-2019].

cambios sociales²⁴ y evolucionaba con la realidad social.²⁵ A la usanza norteamericana, los impulsores de la reforma prepararon “materiales de enseñanza” para ciertos cursos, los mismos que sirvieron para introducir el “método activo” en la formación jurídica. A través de este método se pretendía lograr una determinada forma de participación de los estudiantes en clase, que les permitiera comprender el problema desde ángulos muy diversos para definir su posición frente a diferentes opciones.²⁶ La reforma no sólo se centró en la enseñanza sino que fomentó una serie de investigaciones sobre la interrelación entre Derecho y sociedad.²⁷

Sin embargo, no hubo cursos sobre feminismo ni investigaciones en materia de género. Tampoco hubo una sola “Wisconsin Girl”. En consecuencia, si bien en la enseñanza del Derecho no se hacía referencia a que el Derecho era objetivo y neutral (algo incompatible con la reforma), tampoco se explicaba que había sido construido por y para los varones.²⁸ A aquella reforma le faltó perspectiva de género.

Aunque no se utilice la retórica de la neutralidad, si los principios constitucionales son tomados en serio y si se pretende que el Derecho sea un instrumento de cambio social, la enseñanza legal no debe obviar la realidad de las mujeres.

B. EL PLAN DE ESTUDIOS Y LA CONCEPCIÓN POSTPOSITIVISTA DEL DERECHO

En el año 2006, se inició un nuevo proceso de reforma que dio como resultado que, en el 2014, el Consejo Universitario aprobara un nuevo Plan de Estudios para la Facultad de Derecho, que se puso en marcha en el 2015. De manera explícita, el nuevo plan asume el paradigma del Estado constitucional de Derecho. También se refiere al desafío que suponen para la formación jurídica los problemas sociales y económicos, a la crisis ética de la profesión, al rol social del Derecho, a la importancia de la argumentación jurídica así como al compromiso con los valores

²⁴ ZOLEZZI, Lorenzo, *La enseñanza del Derecho*, op. cit., p. 66.

²⁵ DEL SOLAR, Francisco José, *Los Wisconsin Boys: la trascendencia (y la resistencia) de los cambios*, op. cit.

²⁶ ZOLEZZI, Lorenzo, *La enseñanza del Derecho*, op. cit., p. 67.

²⁷ *Ibid*, p. 63.

²⁸ PITCH, Tamar, “Sexo y género de y en el Derecho: el feminismo jurídico”, en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 44, 2010, p. 437.

de la justicia y de los derechos humanos. ¿Se puede afirmar que la enseñanza legal en nuestra facultad refuerza la idea de que el Derecho es neutro? No lo creo, y aunque la perspectiva de género no es mencionada en el plan de estudios, al referirse a los derechos humanos y a la justicia, abre interesantes espacios para que esa perspectiva sea reforzada en la enseñanza legal.

Una de las razones de la más reciente reforma del plan de estudios tiene que ver con la necesidad de que la enseñanza legal dé cuenta de la constitucionalización del Derecho, fenómeno que supone cambios “en la concepción misma del Derecho y que es transversal a todas las áreas de la ciencia jurídica”.²⁹ Y aunque el plan tampoco lo mencione de manera explícita, el cambio que se ha producido en la teoría del Derecho es el paso de una concepción positivista del Derecho a una postpositivista.

Como he señalado en otro lugar, para los postpositivistas el Derecho tiene una doble dimensión.³⁰ Por un lado, una dimensión autoritativa, pues es el resultado de actos de autoridad. Pero tiene también una dimensión valorativa pues incorpora principios de justicia, expresados en los derechos fundamentales, que recogen las constituciones de los estados democráticos, como los derechos de las mujeres a la libertad, integridad o igualdad. La incorporación de tales derechos permite, como decía MacCormick, hacer justicia a través del Derecho.³¹ De acuerdo a la concepción postpositivista, el Derecho no es neutro, tiene un determinado contenido, pues incorpora principios de justicia que condicionan la creación, aplicación e interpretación de todo el ordenamiento jurídico. Como el Derecho del Estado constitucional incorpora una dimensión valorativa, los postpositivistas defienden una relación necesaria entre Derecho y moral

²⁹ Disponible [en línea] <<http://facultad.pucp.edu.pe/derecho/alumnos/carrera-de-derecho/nuevo-plan-de-estudios-2015-1/>> [Consulta: 21-5-2019].

³⁰ VILLANUEVA FLORES, Rocío, *Una mirada preliminar sobre los vínculos entre los casos de violencia contra las mujeres, los argumentos y la corrupción judicial*, Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica (CICAJ), Departamento de Derecho, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2019, en prensa.

³¹ MACCORMICK, Neil, *Legal Reasoning and Legal Theory*, Oxford New York, Clarendon Press, 1978, p. 73.

(justicia). Esos “valores no pertenecen simplemente a una determinada moral social, sino a una moral racionalmente fundamentada”.³²

Pero el Derecho no es sólo un sistema de normas sino también una realidad dinámica, una práctica social, a través de la que se desarrolla, y que persigue fines y valores.³³ El Derecho no es un conjunto de normas que el teórico simplemente describe, sino una praxis.³⁴ Es una práctica social compleja en la que participamos todos, lo que incluye a los abogados, jueces, profesoras universitarias y particulares,³⁵ quienes formulan demandas, interpretan las normas, proponen soluciones a problemas jurídicos, etc.

Si el Derecho del Estado constitucional incorpora necesariamente valores, en sociedades como las nuestras está llamado a ser un instrumento de cambio social.

La concepción postpositivista no supone una mirada ingenua del Derecho, pues quienes la defendemos reconocemos que el Derecho tiene límites y que en muchas ocasiones, como dice Pitch, ha traicionado, y traiciona, las expectativas de las mujeres.³⁶ Sin embargo, al jugar los derechos fundamentales un rol primordial, esa concepción abre un escenario muy interesante para la protección de los derechos de las mujeres así como para incorporar o reforzar la perspectiva de género.

Obviamente, se puede tener una mirada escéptica sobre el Derecho o incluso sostener que hay que prescindir de él. Pero esa posición me plantea algunas dificultades. Por un lado, utilizando una idea de Nino,³⁷ diré que crea problemas de consistencia vital (como abogada, profesora de la Facultad de Derecho, defensora de los derechos de las mujeres, involucrada en varias reformas legales) y, por el otro, me parece una alternativa peligrosa.

³² ATIENZA, Manuel, “Argumentación jurídica y Estado constitucional”, en *Novo Estudios Jurídicos*, vol. 9, enero/abril 2004, p. 15.

³³ ATIENZA, Manuel, *Filosofía del Derecho y transformación social*, Madrid, Trotta, 2017, p. 107.

³⁴ ATIENZA, Manuel, “Argumentación jurídica y Estado constitucional”, *op. cit.*, p. 14.

³⁵ ATIENZA, Manuel, “Dos versiones del constitucionalismo”, en *Doxa*, nro. 34, 2011, p. 76.

³⁶ PITCH, Tamar, “Sexo y género de y en el Derecho: el feminismo jurídico”, *op. cit.*, p. 437.

³⁷ NINO, Carlos Santiago, *El constructivismo ético*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989, p. 17.

Si algo hemos aprendido de las dictaduras y gobiernos autoritarios en América Latina es no sólo que el Derecho no es neutral sino todo lo que se puede perder cuando se violan las normas jurídicas más básicas.

C. LA IMPORTANCIA DE LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

Otro de los rasgos resaltantes del postpositivismo es la importancia que se da al discurso jurídico justificativo, a la argumentación jurídica. Las decisiones jurídicas no son entendidas como meras expresiones del poder, de preferencias subjetivas. Por el contrario, deben estar justificadas en razones objetivas. Afirma Atienza que “el ideal del estado constitucional supone el sometimiento completo del poder al Derecho, a la razón”.³⁸ La argumentación racional no es sólo relevante para el Derecho sino también para la democracia³⁹ y, por eso, es un acierto que a ella se refiera nuestro nuevo Plan de Estudios.

Debido al proceso de constitucionalización que se lleva a cabo en los ordenamientos jurídicos latinoamericanos, cada vez es más difícil encontrar normas jurídicas que discriminen directamente a las mujeres. Incluso hoy contamos con normas de discriminación positiva, como las leyes de cuotas o la política de igualdad de género para la docencia de la PUCP. Sin embargo, ese hecho no elimina otras formas más sutiles y elusivas de discriminación.⁴⁰ En esa medida, considero que uno de los campos de batalla de los derechos de las mujeres son los procesos judiciales o administrativos en los que se aplican e interpretan las normas legales, incluso aquellas que han sido aprobadas en beneficio de las mujeres como las relativas a la violencia de género. Por esa razón, la argumentación jurídica es especialmente importante para la eficacia de tales normas y, por ende, para la protección de los derechos de las mujeres.

De la exigencia de objetividad en el Derecho sí está plagado el discurso jurídico justificativo. Sin embargo, si se aclara qué se entiende por objetividad, ésta es una aliada de los derechos de las mujeres. Una decisión

³⁸ *Ibid.*, p. 12.

³⁹ NUSSBAUM, Martha, *Sin fines de lucro. Por qué la democracia necesita de las humanidades*, Buenos Aires, Katz Editores, 1ª ed., trad. por María Victoria Rodil, 2010, pp. 77-111.

⁴⁰ BARTLETT, Katharine, *Tradition, Change and the Idea of Progress in Feminist Legal Theory*, 1995, p. 342. Disponible [en línea] <https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1556&context=faculty_scholarship> [Consulta: 20-5-2019].

no se justifica (no es objetiva) sólo porque proviene de una autoridad, sea un juez o un tribunal administrativo, por ejemplo, sino porque, teniendo en cuenta los principios constitucionales, se sustenta en razones válidas a la luz de los criterios de racionalidad práctica.⁴¹

La teoría estándar de la argumentación jurídica se ocupa de los criterios objetivos que dan carácter racional a la práctica de justificar las decisiones, entre los que destacan la consistencia, la atención a las consecuencias o la razonabilidad.⁴² Otro de los criterios es el de la coherencia, que exige que los argumentos y decisiones jurídicas respeten los principios constitucionales. Estos principios en el Estado constitucional tienen que ser interpretados para lograr su máximo desarrollo.⁴³ La práctica jurídica, decía Dworkin, es normativa, política, comprometida.⁴⁴

Señala Atienza que hay un desarrollo creciente de la práctica argumentativa en los ordenamientos jurídicos contemporáneos.⁴⁵ Como voy a plantear a continuación, la cuestión de género tiene que integrar el razonamiento jurídico justificativo precisamente para evitar que las decisiones jurídicas sean el resultado de la subjetividad de la autoridad o incoherentes con los principios constitucionales. La perspectiva de género tiene que ser aplicada en el Derecho pues sin ella no es posible alcanzar soluciones justas. Los movimientos *MeToo*, *"Times Up"* o *"Se acabó el silencio"* se explican, precisamente, por un sistema que ha negado la justicia a las mujeres.⁴⁶

⁴¹ ATIENZA, Manuel, "Argumentación jurídica y Estado constitucional", *op. cit.*, p. 17.

⁴² MACCORMICK, Neil, *Legal Reasoning and Legal Theory*, *op. cit.*; ALEXY, Robert, *La institucionalización de la justicia*, trad. de J. A. Seoane, Sodero E. R. y P. Rodríguez, Granada, Comares, 2005, p. 61; ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, Madrid, Trotta, segunda reimpresión, 2014, y "Algunas tesis sobre el razonamiento judicial", en GRÁNDEZ, Pedro y Josep AGUILÓ (eds.), *Sobre el razonamiento judicial. Una discusión con Manuel Atienza*, Lima, Palestra, 2017, p. 33.

⁴³ Los principios pueden entrar en conflicto, pero es un tema del que no me voy a ocupar en este artículo.

⁴⁴ DWORKIN, Ronald, "Hart's Postscript and the Character of Political Philosophy", en *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 24, nro. 1, 2004, p. 25.

⁴⁵ ATIENZA, Manuel, "Argumentación y Constitución", en AGUILÓ, Josep, Manuel ATIENZA y Juan RUIZ MANERO, *Fundamentos para una teoría de la Constitución*, Madrid, Iustel, 2007, p. 128.

⁴⁶ MOTTA, Angélica, *Lamas en debate: ¿denuncia legítima (de los "excesos feministas") o victimización (del patriarcado)?*, 2019. Disponible [en línea] <<https://manoalzada.pe/>

El consenso fáctico no puede ser el criterio para determinar lo que es justo, pues hay cuestiones sobre las que la sociedad está profundamente dividida. Sin embargo, que haya desacuerdos en temas de justicia no significa que no se pueda construir una discusión racional sobre ellos. Y “no parece que tenga sentido hablar del Derecho como un instrumento de cambio social si no contamos con criterios moralmente justificados (objetivos) para criticar un tipo de práctica y proponer otra en su lugar”.⁴⁷

D. SOBRE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

Como afirma Pitch, el género tiene muchas de las características de una institución social: clasifica, regula, disciplina y, al hacerlo, diferencia lo que está adentro de lo que está afuera.⁴⁸ Pero, además, “cuando mejor funciona, como todas las instituciones sociales, es invisible”.⁴⁹ En la mayoría de las sociedades, “el género clasifica a los seres humanos en dos grandes grupos, los varones y las mujeres, a los que son atribuidas (...) características distintas”.⁵⁰ Lo que hay que añadir es que la clasificación social a partir del género ha sido y es perjudicial para las mujeres.

La teoría jurídica feminista se ha encargado de mostrar, a través de un conjunto muy variado de ejemplos, que las leyes, la jurisprudencia o la doctrina durante por mucho tiempo adoptaron, en palabras de Facchi, una perspectiva exclusivamente masculina.⁵¹ Si bien el florecimiento de la teoría jurídica feminista en los países anglosajones ocurrió a partir de los ochenta,⁵² los movimientos *Metoo* o *Times Up* han contribuido de manera decisiva a hacer visible un sistema de género que perjudica a las mujeres y del que el sistema de justicia no ha sido ajeno.

feminismos/lamas-en-debate%EF%BB%BFdenuncia-legitima-de-los-excesos-feministas-o-victimizacion-del-patriarcado> [Consulta: 11-5-2019].

⁴⁷ ATIENZA, Manuel, *Filosofía del Derecho y transformación social*, op. cit., p. 68.

⁴⁸ PITCH, Tamar, “Sexo y género de y en el Derecho: el feminismo jurídico”, op. cit., p. 438.

⁴⁹ *Ibid*, p. 438.

⁵⁰ *Ibid*, p. 438.

⁵¹ FACCHI, Alessandra, “El pensamiento feminista sobre el Derecho. Un recorrido desde Carol Gilligan a Tove Stang Dahl”, en *Academia. Revista sobre Enseñanza del Derecho*, Año 3, nro. 6, 2005, p. 29.

⁵² *Ibid.*, p. 27.

No existe perspectiva libre de perspectiva, como señala Mackinnon, aunque se piense que los marcos jurídicos tradicionales no imponían ningún punto de vista.⁵³ En otro lugar he afirmado –siguiendo alguna de las ideas de Bartlett sobre los métodos legales feministas–⁵⁴ que la perspectiva de género toma en cuenta aspectos de un problema legal que los juristas tradicionales suelen suprimir o pasar por alto. En mi opinión, esos aspectos tienen que ver principalmente con tres cuestiones:

- 1) Las relaciones de poder desiguales entre hombres y mujeres;
- 2) los roles, espacios y atributos socialmente asignados a hombres y mujeres en función de las diferencias biológicas;
- 3) los estereotipos de género.⁵⁵

La perspectiva de género es imprescindible para analizar la argumentación jurídica que han desarrollado tradicionalmente los jueces, pues muchas veces, incluso en nombre de una supuesta objetividad o imparcialidad, toman decisiones adoptando exclusivamente el punto de vista masculino, lo que origina, como afirma Mackinnon, respuestas jurídicas hostiles para las mujeres.⁵⁶ La subjetividad (la ausencia de argumentos objetivos) ha sido una constante, por ejemplo, en la valoración de la prueba en los casos de violencia sexual.

Los principios de independencia e imparcialidad judicial exigen que las autoridades resuelvan de acuerdo al Derecho y por las razones que este le suministra; no desde relaciones de poder, intereses extraños o sistemas de valores extraños al Derecho.⁵⁷ Es más, “un juez consciente de su deber de independencia se ve forzado a prescindir de sus propias convicciones subjetivas y sinceras ante la imposibilidad de justificarlas debidamente”.⁵⁸ Por esa razón, el principio de imparcialidad está siendo

⁵³ MACKINNON, Catharine, “Mainstreaming Feminism in Legal Education”, *op. cit.*, p. 200.

⁵⁴ BARTLETT, Katharine, “Feminist Legal Methods”, en *Harvard Law Review*, volume 103, nro. 4, 1990.

⁵⁵ VILLANUEVA FLORES, Rocío, *Una mirada preliminar sobre los vínculos entre los casos de violencia contra las mujeres, los argumentos y la corrupción judicial*, *op. cit.*

⁵⁶ MACKINNON, Catharine, *Feminism Unmodified*, *op. cit.*, p. 4.

⁵⁷ AGUILÓ, Josep, *De nuevo sobre la independencia e imparcialidad de los jueces y argumentación jurídica*, s/f, 51-55. Disponible [en línea] <http://www.academia.edu/6693910/De_nuevo_sobre_Independencia_e_imparcialidad_de_los_jueces_y_argumentaci%C3%B3n_jur%C3%ADdica> [Consulta: 22-4-2019].

⁵⁸ *Ibid*, p. 51.

revisitado en la teoría jurídica, a la luz de la protección de los derechos de las partes involucradas en un conflicto.⁵⁹

La perspectiva de género contribuye a mejorar la práctica jurídica, a eliminar los sesgos machistas, y, de este modo, a hacer del Derecho un instrumento de cambio social, de justicia. Las normas legales tienen que ser aplicadas de forma que guarden coherencia con los principios constitucionales (como la dignidad, libertad, igualdad o integridad) y, para lograrlo, el sistema de justicia tiene que entender la experiencia de las mujeres.⁶⁰

La teoría estándar de la argumentación jurídica tradicionalmente ha distinguido entre el contexto de descubrimiento y el contexto de justificación.⁶¹ El contexto de descubrimiento tiene que ver con las razones explicativas, es decir, con las cuestiones de hecho (causas, motivos, móviles) que llevan a una decisión. En cambio, el contexto de justificación se ocupa de las razones que justifican o validan una decisión y de ellas se ha ocupado tradicionalmente la teoría estándar de la argumentación jurídica. Aunque la distinción tajante entre ambos contextos ha sido válidamente criticada,⁶² ella conserva cierto sentido.

Esta distinción entre el contexto de descubrimiento y el contexto de justificación es útil para cuestionar las decisiones jurídicas que utilizan estereotipos de género porque se sustentan en los motivos del juez (prejuicios) y no en razones justificativas.⁶³ Durante muchos años, por ejemplo, la sanción por el delito de violación sexual se aplicaba si se demostraba que la víctima había ofrecido una resistencia heroica a la agresión. Si la víctima no ofrecía esa resistencia su testimonio no era creíble. Este tipo de razones sí son subjetivas y reflejan estereotipos sobre cómo deben reaccionar las víctimas de violación sexual.

⁵⁹ CLÉRICO, Laura, "Hacia un análisis integral de estereotipos: desafiando la garantía estándar de imparcialidad", en *Revista Derecho del Estado*, nro. 41, 2018, 67-97.

⁶⁰ L'HEUREUX DUBE, Claire, "It Takes A Vision. The Constitutionalization of Equality in Canada", en *Yale Journal of Law & Feminism*, vol. 14, Issue 2, 2002, p. 371.

⁶¹ NETTEL, Ana Laura, "La distinción entre contexto de descubrimiento y de justificación y la racionalidad de la decisión judicial", en *Isonomía*, 5, ITAM, octubre 1996, pp. 107-117.

⁶² ATIENZA, Manuel, *Derecho y argumentación*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1997, p. 35.

⁶³ VILLANUEVA FLORES, Rocío, *Una mirada preliminar sobre los vínculos entre los casos de violencia contra las mujeres, los argumentos y la corrupción judicial*, op. cit.

El contexto de descubrimiento es importante para identificar (y cuestionar) los estereotipos de género (los prejuicios del juez) que lamentablemente suelen estar presentes en el razonamiento jurídico justificativo. En la enseñanza legal, la perspectiva de género debe contribuir a impedir el uso de tales estereotipos.

Sin embargo, el contexto de descubrimiento de las víctimas sí es importante y debería formar parte del razonamiento jurídico justificativo pues incorpora información sobre las causas de la violencia de género y del comportamiento de las víctimas, permitiendo entender, por ejemplo, que esa violencia se produce en el marco de relaciones desiguales de poder y que esa desigualdad explica que las víctimas soporten la violencia por años, que se tardan en denunciar o incluso que se retracten.

La jurisprudencia favorable a la protección de los derechos de las mujeres contiene argumentos que la teoría estándar calificaría de objetivos, y, por lo general, hacen referencia al contexto de descubrimiento de las mujeres.⁶⁴

E. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL RECAÍDA EN EL EXPEDIENTE NRO. 01479-2018 PA (STC, NRO. 01479-2018 PA)

Esta sentencia fue expedida el pasado mes de marzo en el proceso de amparo que inició una médica de un hospital del Estado, presunta víctima del delito de violación sexual en estado de inconsciencia o imposibilidad de resistir. La demanda fue presentada contra el Ministerio Público y declarada fundada por el Tribunal Constitucional.

Una decisión de la fiscal de la Vigésima Segunda Fiscalía Provincial Penal de Lima dispuso el archivo de la investigación preliminar por el citado delito contra el médico Edgar Reyes. El delito se habría producido el 19 de abril de 2014, en el Hospital Central de la Fuerza Aérea del Perú (FAP), en donde el imputado y la presunta víctima se encontraban de guardia. La fiscal que archivó el caso no ordenó la realización del

⁶⁴ Robin West ha criticado lo que ella denomina “el dominio de la razón” para sostener que la ética del cuidado o el trabajo de crianza son valores que deben ser protegidos tanto como la autonomía, la independencia y el individualismo; véase WEST, Robin, *Género y Teoría del Derecho*, Bogotá, Ediciones Uniandes-Instituto Pensar, Siglo del Hombre Editores, Estudio Preliminar por Isabel Cristina Jaramillo, trad. de Pedro Lama Lama, 2000, p. 167.

examen toxicológico del pelo de la presunta víctima para acreditar el tipo de droga que se le suministró ni la pericia biológica de las prendas que vestía el día de los hechos, a pesar de que ella así lo solicitó.

Frente a la decisión fiscal de archivo de la investigación preliminar, la presunta víctima interpuso una denuncia contra la fiscal penal ante la Oficina de Control Interno del Ministerio Público, por el delito de incumplimiento de deberes funcionales, entre otros. No obstante, esa oficina de control interno declaró que no había lugar para abrir investigación preliminar contra la citada fiscal, decisión que se basó solamente en el descargo de la fiscal penal denunciada, sin que se realizara ningún otro acto de investigación sobre los hechos imputados. La decisión de la Oficina de Control Interno fue confirmada por la Fiscalía Suprema de Control Interno (fundamento 5).

El Tribunal Constitucional consideró que la controversia estaba referida al derecho a la debida motivación pues las decisiones fiscales de control interno no expresaban de manera suficiente las razones para no abrir investigación preliminar contra la fiscal penal.

El Tribunal Constitucional reiteró su jurisprudencia sobre el derecho a la debida motivación, señalando que tal derecho se viola cuando las autoridades proceden de manera arbitraria, esto es, cuando la decisión fiscal es fruto del decisionismo y no de la aplicación razonable del Derecho y de los hechos en su conjunto (fundamento 20). También recordó: a) que los fiscales tienen la obligación de ejercer su función observando los principios de independencia, objetividad y razonabilidad (fundamento 41); b) que la debida motivación no debe ser sólo aparente (fundamento 19), y c) que la decisión cuestionada por la presunta víctima debía involucrar un análisis exhaustivo de la actividad indagatoria desplegada por la fiscal de la Vigésima Segunda Fiscalía Provincial Penal de Lima, de tal forma que la conclusión de que no había omitido ilegalmente algún acto de su cargo estuviera debidamente sustentada (fundamento 31).

Además de las exigencias justificativas mencionadas, el Tribunal Constitucional aborda la cuestión de la perspectiva de género en la actuación de las autoridades del sistema de justicia.

En efecto, el Tribunal Constitucional sostiene que la perspectiva de igualdad de género es un instrumento ético que dota de legitimidad a

las decisiones institucionales que se tomen para alcanzar una sociedad más justa e igualitaria (fundamento 9), lo que incluye a la administración de justicia, pues jueces y fiscales son, probablemente, los actores más importantes en la ejecución de las políticas públicas sobre violencia de género (fundamento 16).

El Tribunal Constitucional alude, como parte de la fundamentación de su decisión, a la exclusión histórica de la mujer, a los hechos que afectan de manera distinta a hombres y a mujeres (fundamento 10) y a las diferencias creadas culturalmente entre hombres y mujeres (fundamento 8); es decir, al contexto de descubrimiento en que se produce la violencia de género. El Tribunal Constitucional también señala que el Estado tiene la obligación de combatir la desigualdad y el objetivo de desaparecerla (fundamento 9). El Perú, como Estado constitucional, tiene el deber de combatir las desigualdades de manera efectiva, “sobre todo cuando las desigualdades culturalmente concebidas contribuyen a la creación de problemas estructurales de relevancia constitucional, como lo es, por ejemplo, la violencia de género en el Perú” (fundamento 8).

F. *¿HACIA DÓNDE VAMOS?*

En la PUCP se ha avanzado mucho en hacer visibles las brechas de género en cuanto al número de profesoras y a las mujeres que ocupan cargos de autoridad, lo que guarda relación con la necesidad de adoptar medidas para conciliar el rol de cuidado con el trabajo académico. Aunque con no pocas dificultades también se ha avanzado en el combate al hostigamiento sexual. Sin embargo, sigue siendo un tema pendiente la transversalización de la perspectiva de género y hay todavía un trabajo por hacer en cuanto a la eficacia de las normas y políticas en materia de género.

No obstante, en la actualidad hay una masa crítica de profesoras (y alumnas) con capacidad de organización, en condiciones de asumir cargos de poder (en órganos de gobierno y/o instancias encargadas de combatir el hostigamiento sexual) así como de exigir el cumplimiento de las disposiciones aprobadas sobre igualdad de género.

Los desafíos para la incorporación de la perspectiva de género en la enseñanza legal y en los demás ámbitos de la vida universitaria no son

diferentes a los que enfrenta este objetivo en el ámbito público. Suponen también un cambio cultural al interior de la universidad. En ese cambio los jóvenes (ellas y ellos) están llamados a jugar un rol fundamental, pues son más conscientes de que debe haber igualdad real entre hombres y mujeres. Son también legatarios de las luchas que se han dado por la igualdad y del camino avanzado.

La concepción postpositivista del Derecho, al defender la incorporación necesaria de principios y exigir una argumentación racional, abre espacios muy favorables para darle cabida a (reforzar) la perspectiva de género en el discurso jurídico justificativo y en la enseñanza legal.

Al referirse a la Filosofía del Derecho, Atienza sostiene que lo que debería guiar nuestro trabajo no es el afán de originalidad sino el de participar colaborativamente con otros (otras) en la mejora de la práctica jurídica.⁶⁵ Me parece que ese también debe ser el sentido del trabajo sobre la perspectiva de género, el cual debe orientarse al desarrollo y eficacia de los valores que la práctica protege, que no son otros que los que la Constitución recoge y entre los que figuran la dignidad, libertad, igualdad o integridad de las mujeres. Considero que debemos seguir siendo participantes activas en las “guerras jurídicas”⁶⁶ para la protección de esos derechos, imaginando, como dice West, un mundo postpatriarcal.⁶⁷ El camino es aún largo.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILÓ, Josep (s/f), *De nuevo sobre la independencia e imparcialidad de los jueces y argumentación jurídica*. Disponible [en línea] <http://www.academia.edu/6693910/De_nuevo_sobre_Independencia_e_imparcialidad_de_los_jueces_y_argumentaci%C3%B3n_jur%C3%ADdica_> [Consulta: 22-4-2019].
- ALEXY, Robert, *La institucionalización de la justicia*, trad. de J. A. SEOANE, E. R. SODERO y P. RODRÍGUEZ, Granada, Comares, 2005.
- ARRUZA, Cinzia, Tithi BHATTACHARYA y Nancy FRASER, *Feminismo per il 99%. Un manifesto*, traduzione di Alberto Prunetti, Bari, GLF Laterz, 2019.

⁶⁵ ATIENZA, Manuel, *Filosofía del Derecho y transformación social*, op. cit., p. 49.

⁶⁶ DWORKIN, Ronald, “Hart’s Postscript and the Character of Political Philosophy”, op. cit., p. 3.

⁶⁷ WEST, Robin, *Género y Teoría del Derecho*, op. cit., p. 177.

- ATIENZA, Manuel, "Algunas tesis sobre el razonamiento judicial", en GRÁNDEZ, P. y J. AGUILÓ, J. (eds.), *Sobre el razonamiento judicial. Una discusión con Manuel Atienza*, Lima, Palestra, 2017, pp. 11-42.
- "Argumentación jurídica y estado constitucional", en *Novo Estudios Jurídicos*, vol. 9, enero/abril 2004, pp. 9-22.
 - "Argumentación y Constitución", en AGUILÓ, Josep Manuel ATIENZA y Juan RUIZ MANERO, *Fundamentos para una teoría de la Constitución*, Madrid, Iustel, 2007, pp. 113-190.
 - *Curso de argumentación jurídica*, Trotta, Madrid, segunda reimpresión, 2014.
 - *Derecho y argumentación*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1997.
 - "Dos versiones del constitucionalismo", en *Doxa*, nro. 34, 2011, pp. 74-88.
 - *Filosofía del Derecho y transformación social*, Madrid, Trotta, 2017.
- BARTLETT, Katharine, "Feminist Legal Methods", en *Harvard Law Review*, vol. 103, nro. 4, 1990, pp.829-888.
- *Tradition, Change and the Idea of Progress in Feminist Legal Theory*, 1995. Disponible [en línea] <https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1556&context=faculty_scholarship> [Consulta: 18-4-2019].
- CLÉRICO, Laura, "Hacia un análisis integral de estereotipos: desafiando la garantía estándar de imparcialidad", en *Revista Derecho del Estado*, nro. 41, 2018, pp. 67-97.
- COSTA, Malena, "El debate igualdad/diferencia en los feminismos jurídicos", en *Feminismo/s*, junio, 2010, pp. 235-252.
- DEL SOLAR, Francisco José, *Los Wisconsin Boys: la trascendencia (y la resistencia) de los cambios*. Disponible [en línea] <<http://franciscojosedel-solar.blogspot.com/2011/06/los-wisconsin-boys-la-trascendencia-y.html>> [Consulta: 11-4-2019].
- DWORKIN, Ronald, "Hart's Postscript and the Character of Political Philosophy", en *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 24, nro. 1, 2004, pp. 1-37.
- FACCHI, Alessandra, "El pensamiento feminista sobre el Derecho. Un recorrido desde Carol Gilligan a Tove Stang Dahl", en *Academia. Revista sobre Enseñanza del Derecho*, Año 3, nro. 6, 2005, pp. 27-47.
- FACIO, Alda, *Cuando el género suena cambios trae (una metodología para el análisis de género del fenómeno legal)*, San José, Ilanud, 1996.
- FERNÁNDEZ, Marisol, Ponencia presentada al Primer Congreso de Políticas de Género llevado a cabo en la Universidad del Rosario (Argentina), del 15 al 17-3-2019, pp. 1-8.

ENSEÑANZA DEL DERECHO Y PERSPECTIVA DE GÉNERO: ¿DÓNDE ESTAMOS Y HACIA DÓNDE VAMOS? EL CASO DE LA PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ (PUCP)

ROCÍO VILLANUEVA FLORES

- LEMAITRE, Julieta, “El feminismo en la enseñanza del Derecho en los Estados Unidos. Estrategias para América Latina”, en *Academia. Revista sobre Enseñanza del Derecho*, Año 3, nro. 6, primavera 2005, pp. 175-192.
- L’HEUREUX DUBE, Claire, “It Takes A Vision. The Constitutionalization of Equality in Canada”, en *Yale Journal of Law & Feminism*, vol. 14, Issue 2, 2002, pp. 362-375.
- MACCORMICK, Neil, *Legal Reasoning and Legal Theory*, Oxford-New York, Clarendon Press, 1978.
- MACKINNON, Catharine, *Feminism Unmodified*, Cambridge, Massachusetts and London, England, Harvard University Press, 1987.
- “Mainstreaming Feminism in Legal Education”, en *Journal of Legal Education*, vol. 53, nro. 2, june 2003, pp. 199-212.
- MOTTA, Angélica, *Lamas en debate: ¿denuncia legítima (de los “excesos feministas”) o victimización (del patriarcado)?*, 2019. Disponible [en línea] <<https://manoalzada.pe/feminismos/lamas-en-debate%EF%BB%BFdenuncia-legitima-de-los-excesos-feministas-o-victimizacion-del-patriarcado>> [Consulta: 11-5-2019].
- NETTEL, Ana Laura, “La distinción entre contexto de descubrimiento y de justificación y la racionalidad de la decisión judicial”, en *Isonomía*, 5, ITAM, octubre 1996, pp. 107-117.
- NINO, Carlos Santiago, *El constructivismo ético*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989.
- NUSSBAUM, Martha, *Sin fines de lucro. Por qué la democracia necesita de las humanidades*, trad. por María Victoria Rodil, Buenos Aires, Katz Editores, 1ª ed., 2010.
- PITCH, Tamar, “Sexo y género de y en el Derecho: el feminismo jurídico”, en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 44, 2010, pp. 435-459.
- Pontificia Universidad Católica del Perú, Facultad de Derecho. Plan de Estudios. Disponible [en línea] <<http://facultad.pucp.edu.pe/derecho/alumnos/carre-ra-de-derecho/nuevo-plan-de-estudios-2015-1/>> [Consulta: 11-4-2019].
- Departamento de Derecho, *Guía sobre enfoque de género en la enseñanza del Derecho*. Disponible [en línea] <<http://departamento.pucp.edu.pe/derecho/wp-content/uploads/2014/05/Guia-Enfoque-de-Genero.pdf>> [Consulta: 13-4-2019].
- VILLANUEVA FLORES, Rocío, *Una mirada preliminar sobre los vínculos entre los casos de violencia contra las mujeres, los argumentos y la corrupción judicial*, Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica (CICAJ), Departamento de Derecho, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2019, en prensa.

WEST, Robin, *Género y Teoría del Derecho*, Bogotá, Ediciones Uniandes-Instituto Pensar, Siglo del Hombre Editores, Estudio Preliminar por Isabel Cristina Jaramillo, trad. de Pedro Lama Lama, 2000.

ZOLEZZI, Lorenzo, "La enseñanza del Derecho", en colección: *Lo esencial del Derecho*, Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2017.

– *La reforma de la enseñanza del Derecho en la Facultad de Derecho de la PUCP en las décadas del sesenta y setenta del siglo XX*, Lima, Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2019.

Fecha de recepción: 29-5-2019.

Fecha de aceptación: 15-12-2019.