

REVISTA PERUANA DE
DERECHO CONSTITUCIONAL

MIGRACIÓN Y DERECHOS FUNDAMENTALES

CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ

Contenido

CARLOS RAMOS NUÑEZ <i>Presentación</i>	15
Migración y derechos fundamentales	
LUIGI FERRAJOLI <i>Políticas contra los migrantes y crisis de la civilización jurídica</i>	29
FELIPE GONZÁLEZ MORALES <i>Los estándares internacionales sobre derechos humanos de la niñez migrante y la opinión consultiva de la Corte Interamericana</i>	53
GABRIEL GUALANO DE GODOY <i>Comunidade e seus outros - Comunidad y sus otros</i>	77
JAVIER DE LUCAS <i>Sobre migraciones y Constitución: Extranjeros e inmigrantes en la Constitución española de 1978</i>	99
MARÍA CONCEPCIÓN TORRES DÍAZ <i>El derecho de asilo en los casos de trata con fines de explotación sexual: análisis jurisprudencial desde una visión sensible al género</i>	113
ISABEL BERGANZA SETIÉN <i>Las personas venezolanas en Perú: entre la perspectiva de los derechos humanos y la seguridad</i>	165
JOSÉ KOEHLIN <i>Migración venezolana al Perú</i>	189
CARMEN PÉREZ GONZÁLEZ <i>Migraciones y Constitución española</i>	211

Discurso

- GABRIEL GUALANO DE GODOY
Premio Regional de Sentencias sobre Acceso a la Justicia para Personas Migrantes y Refugiadas en las Américas..... 233

Entrevista

- JAVIER ADRIÁN
Entrevista al profesor Manuel Atienza..... 241

Miscelánea

- CLAUDIO NASH ROJAS
La violencia sexual contra las mujeres ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El largo camino desde la invisibilización a una protección integral..... 269

- MARTHA CECILIA PAZ
Propuesta para una nueva jurisprudencia. Colombia frente al caso Artavia..... 305

- CARMEN MONTESINOS PADILLA
Estabilidad presupuestaria, déficit público y medidas anti crisis. El impacto de la política económica europea en la doctrina del Tribunal Constitucional español en materia de derechos sociales..... 335

- JOSÉ VÍCTOR GARCÍA YZAGUIRRE
Algunos sentidos de derrotabilidad..... 365

- LEOPOLDO GAMARRA VÍLCHEZ
Rol del Tribunal Constitucional peruano en materia laboral y previsional..... 393

Jurisprudencia comentada

- OMAR CAIRO ROLDÁN
La cuestión de confianza y el Tribunal Constitucional. Comentario a la STC 0006-2018-PI/TC..... 421

- NADIA IRIARTE PAMO
Derechos de los migrantes. Comentario a la STC 02744-2015-PA/TC..... 431

MARÍA CANDELARIA QUISPE PONCE
La violencia contra las mujeres. Un problema de relevancia constitucional.
Comentario a la STC 05121-2015-PA/TC..... 443

SUSANA TÁVARA ESPINOSA
El criterio jurisprudencial en materia de intereses moratorios en la
jurisprudencia del Tribunal Constitucional.
Comentario a la STC 04532-2013-PA/TC..... 453

Reseñas

NATALINA STAMILE
La letra de la ley. Historia de las constituciones del Perú..... 461

MARÍA CANDELARIA QUISPE PONCE
Jurisprudencia relevante del Tribunal de Garantías Constitucionales..... 467

CAMILO SUÁREZ LÓPEZ DE CASTILLA
El hábeas corpus en la actualidad. Posibilidades y límites..... 473

La violencia sexual contra las mujeres ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El largo camino desde la invisibilización a una protección integral

 CLAUDIO NASH ROJAS*

Sumario

I. Introducción. **II.** La violencia de género y los derechos humanos. 2.1. La violencia de género en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. 2.2. El comienzo: la invisibilización de la violencia de género en la jurisprudencia de la CIDH. 2.3. Un giro necesario: la construcción de un enfoque diferenciado para enfrentar la violencia de género en la jurisprudencia de la CIDH. **III.** Violencia de género en la jurisprudencia reciente de la CIDH. 3.1 Violencia sexual. 3.2. Violencia sexual como forma de tortura. 3.3. Esterilizaciones no consentidas. 3.4. Derecho a la vida de las mujeres (art. 4 CADH). **IV.** Obligaciones del Estado de adoptar medidas de debida diligencia para prevenir la violencia contra las mujeres. **V.** Obligación del Estado de investigar los actos de violencia contra las mujeres y realizar una investigación diligente. **VI.** Conclusiones.

Resumen

El enfoque predominante en materia de derechos humanos de las mujeres es el correctivo, basado en el principio de igualdad y no discriminación. La aplicación de este enfoque supone una lectura de los derechos de las mujeres a partir del contexto de discriminación estructural en el que viven. Tomando en consideración estos elementos contextuales, este texto busca determinar la

* Doctor en Derecho. Académico de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Presidente de la fundación Diálogo Jurisprudencial Iberoamericano.

forma en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado casos relativos al goce y ejercicio de los derechos respecto de las mujeres. Estudiaremos la forma en que se ha ido configurando una protección robusta de los derechos humanos de las mujeres en la jurisprudencia de la Corte, cómo se han ido ampliando los temas tratados y la forma en que las obligaciones generales también se han reconfigurado cuando la CIDH asume una perspectiva de género en su análisis.

Palabras clave

Violencia de género, violencia sexual, discriminación, derechos humanos de las mujeres, Corte Interamericana de Derechos Humanos

Abstract

The predominant focus on women's human rights is the corrective, based on the principle of equality and non-discrimination. The enforcement of this approach entails a reading of women's rights based on the context of structural discrimination experienced by women. Taking into consideration these contextual elements, the paper seeks to determine the way in which the Inter-American Court of Human Rights has interpreted cases related to the enjoyment and exercise of rights with respect to women. We will study the way in which a robust protection of women's human rights has been configured in the jurisprudence of the Court, how the topics discussed have been expanded and how the general obligations have also been reconfigured when the Court assumes a gender perspective in its analysis.

270

Keywords

Gender violence, sexual violence, discrimination, women's human rights, Inter-American Court of Human Rights

I. Introducción

Este estudio parte de la premisa según la cual los derechos humanos se insertan en un contexto histórico determinado. Por tanto, no son neutrales ni atemporales; de ahí que tiendan a aplicarse a la luz de los criterios culturales predominantes en cada época. Por estas consideraciones, su protección debe considerar los factores culturales involucrados en cada contexto y, de manera especial, a los sujetos destinatarios de tal protección.

Tradicionalmente, el paradigma sobre el cual se han aplicado los catálogos de derechos ha sido profundamente excluyente de las mujeres. De ahí la necesidad de corregir estas prácticas de exclusión, dando efectividad al principio de universalidad, de manera que se adopten medidas que protejan a los distintos titulares de tales derechos. Esta es la manera por la cual se lograría que los derechos se gocen y ejerzan en condiciones de igualdad y sin discriminación¹.

La forma en que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) ha enfrentado la lectura restrictiva de los derechos humanos ha sido normativa y jurisprudencial. La primera se ha concretado a través de nuevos instrumentos nacionales e internacionales que consagren, sin margen de duda, los derechos de quienes han sido excluidos en la práctica de la titularidad de los mismos y, la segunda, a través de la creación de mecanismos que velen por una efectiva aplicación de estos derechos. Es decir, estamos ante esfuerzos por efectivizar los derechos. Además, frente a la lectura de los derechos que privaba de su ejercicio a las mujeres, se hizo necesario contar con instrumentos que definieran claramente los alcances de las obligaciones del Estado cuando el titular de derechos sea una mujer. Estos instrumentos no agregan nuevos derechos, sino que explicitan la forma de garantizarlos.

En este sentido, un avance en el sistema de protección internacional fue desarrollar un enfoque correctivo. Este se basa en la constatación de que las mujeres viven en una situación de discriminación que les impide ejercer sus derechos en condiciones de igualdad con los hombres y está en la base de la Convención para la Eliminación de toda forma de Discriminación contra la Mujer (Cedaw, por sus siglas en inglés) que, justamente, lo que busca es corregir estas desigualdades para generar situaciones de efectiva igualdad. La norma más interesante en esta perspectiva es la del art. 4 de la Cedaw que establece, explícitamente, la obligación del Estado de

¹ El principio de igualdad y no discriminación ha sido ampliamente recibido en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), tanto a nivel normativo como en la práctica de los órganos de protección. Ejemplo de esto son los artículos. 1.1 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH); arts. 2.1, 3 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículos 1 y 4 Convención para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (Cedaw); artículos 1 y 2 de la Convención de Belem do Pará. Sobre jurisprudencia de la Corte Interamericana, ver: Cuadernillos de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, N.º 4 Género. Disponible en: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/genero1.pdf>>.

adoptar medidas de corrección². Para lograr una interpretación acorde con el principio de igualdad y no discriminación, es necesario que la labor interpretativa considere el contexto cultural y las particularidades del titular para lograr un efectivo goce y ejercicio de los derechos.

Tomando en consideración los elementos interpretativos reseñados, veremos cómo estos han influido en la forma en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha interpretado casos relativos al goce y ejercicio de los derechos respecto de las mujeres. Estudiaremos la forma en que se ha ido configurando una protección robusta de los derechos humanos de las mujeres en la jurisprudencia de la CIDH, cómo se han ido ampliando los temas tratados y la forma en que las obligaciones generales también se han reconfigurado cuando la CIDH asume una perspectiva de género en su análisis.

II. La violencia de género y los derechos humanos

2.1. La violencia de género en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

272

El artículo 1 de la Cedaw establece que «la expresión “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 políticas, económicas, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera». En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), existe un instrumento específicamente desarrollado para combatir la violencia contra las mujeres: la Convención de Belém do Pará³ (1984), instrumento que reconoce el derecho que tienen las mujeres víctimas de violencia al acceso a la justicia en condiciones de igualdad. Su artículo 1 dispone que debe entenderse

² CEDAW, artículo 4.1: «La adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención, pero de ningún modo entrañará, como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas; estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato». (CEDAW, ratificada en 1979 y entró en vigencia en 1981).

³ OEA. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). Adoptada por la Asamblea General el 09 de junio de 1994.

por violencia contra la mujer «cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado», mientras que el artículo 2 establece los ámbitos donde puede darse dicha violencia⁴. Finalmente, en el artículo 7 se precisan las obligaciones del Estado⁵.

El Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Comité DDHH) emitió la Observación General N.º 28 (2000) sobre igualdad entre hombres y mujeres, en la que establece una cuestión central para la interpretación de los derechos cuando su titular –en el caso concreto– sea una mujer: es necesario reconocer que los factores culturales influyen en la discriminación contra las mujeres⁶. Por su parte, el Comité de la Cedaw, en su Recomendación General N.º 19, entendió que la definición de discriminación contra la mujer del artículo 1 de la Convención, abarca la violencia basada en el sexo e incluye actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad⁷.

Como vemos, la violencia que sufren las mujeres se manifiesta en distintos ámbitos y eso obliga a considerar dicho fenómeno en su totalidad. La violencia no se da solo en el espacio público, sino que también se presenta,

⁴ «Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: a) que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b) que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y c) que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, dondequiera que ocurra». (Convención de Belém do Pará, artículo 2).

⁵ Dentro de las cuales es importante destacar algunas: adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer; establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos; establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces; y, adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención.

⁶ Comité DH. Observación General N.º 28. Artículo 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (La igualdad entre hombres y mujeres), 68º período de sesiones, U.N. Doc. Disponible en: HRI/GEN/1/Rev.7 at 207 (2000), párrafo 5.

⁷ CEDAW. Recomendación General N.º 19, 11º período de sesiones, U.N. Doc. disponible en: HRI/GEN/1/Rev.1 at 84 (1994), párrafo 6.

con especial fuerza, en el ámbito doméstico⁸. Es así como el fenómeno de la violencia contra las mujeres deja de ser una cuestión privada y se transforma en una forma de violación de sus derechos humanos⁹, respecto de la cual el Estado debe adoptar las medidas necesarias para su erradicación¹⁰. Estas medidas deben centrarse en aspectos preventivos, que permitan abocarse a las causas de la violencia, así como en aquellos aspectos que la permiten¹¹.

En definitiva, la violencia ejercida contra las mujeres tiene impacto en el goce y ejercicio de sus derechos humanos¹².

2.2. El comienzo: la invisibilización de la violencia de género en la jurisprudencia de la CIDH

Es claro que en sus primeros casos la CIDH invisibilizó la violencia de género y, particularmente, la violencia sexual. Dos casos son ejemplos claros de esta invisibilización. En el primer caso «Caballero y Santana» vs. Colombia (1995), hay el testimonio de una testigo que señala que la señora María del Carmen Santana fue trasladada desnuda en una camioneta por sus captores, sin que este hecho fuera objeto de ningún tipo de análisis en la sentencia dictada por la CIDH¹³. El segundo caso «Loayza Tamayo» vs. Perú (1997), la víctima reclamó que había sido objeto de violencia sexual

274

⁸ Rhonda COPELON, «Terror íntimo: La violencia doméstica entendida como tortura», en Rebeca COOK (Edit.) *Derechos humanos de la mujer. Perspectivas nacionales e internacionales*, Bogotá, ProFamilia, 2001. Disponible en: < http://ovsyg.ujed.mx/docs/biblioteca-virtual/Terror_intimo.pdf >

⁹ CEDAW. Recomendación General N.º 19, 11º período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 at 84 (1994), párrafos. 8 y 9.

¹⁰ ASAMBLEA GENERAL, «Estudio a fondo sobre todas las formas de violencia contra la mujer», *Informe del Secretario General*, A/61/122, 6 de julio de 2006.

¹¹ Nieves RICO, *Violencia de género: un problema de Derechos Humanos*, Serie Mujer y Desarrollo N.º 10, Santiago de Chile, CEPAL NACIONES UNIDAS, 1996. Disponible en: <<https://www.cepal.org/mujer/noticias/paginas/3/27403/violenciadegenere.pdf>>

¹² «La violencia contra la mujer es una violación de los derechos humanos de las mujeres e impide que las mujeres gocen de sus derechos humanos y libertades fundamentales, como los derechos a la vida y la seguridad personal, al más alto nivel posible de salud física y mental, a la educación, al trabajo y a la vivienda, así como a la participación en la vida pública. Dicha violencia perpetúa la subordinación de las mujeres y la distribución desigual del poder entre las mujeres y los hombres. Tiene consecuencias para la salud y el bienestar de las mujeres, acarrea un pesado costo humano y económico, obstaculiza el desarrollo y también puede causar el desplazamiento». Asamblea General. Estudio a fondo sobre todas las formas de violencia contra la mujer. Informe del Secretario General. A/61/122, 6 de julio de 2006, párrafo 156.

¹³ CIDH. caso «Caballero Delgado y Santana» vs. Colombia, (*Fondo*), Sentencia de 8 de diciembre de 1995, Serie C N.º 22, párrafo 37.

(violación sexual mientras estuvo privada de libertad), frente a lo cual, la CIDH solo se limitó a señalar en la sentencia de fondo que «dada la naturaleza del hecho, no está en condiciones de darlo por probado»¹⁴. La CIDH no aplicó, en este caso, sus parámetros mínimos sobre la obligación de investigar y sancionar –lo cual hacía desde su primera sentencia contenciosa–¹⁵; menos aún consideró el contexto de violencia armada en el que se produjo la violencia sexual en contra de la señora Loayza Tamayo; no evaluó su testimonio, ni los posibles patrones sistemáticos de violencia; ni siquiera estableció el deber de investigar y sancionar este tipo de violencia, entre otros elementos que pudo haber utilizado. De esta forma, una primera aproximación de la CIDH se desarrolló desde parámetros tradicionales, que invisibilizaron formas evidentes de violencia contra las mujeres en el contexto de conflictos armados.

2.3. Un giro necesario: la construcción de un enfoque diferenciado para enfrentar la violencia de género en la jurisprudencia de la CIDH

Debieron de pasar años para que la CIDH comenzara a poner al día su jurisprudencia en materia de violencia de género. A continuación daremos cuenta de algunos de los hitos de este proceso, así como del escenario en el que se desarrolló.

Comencemos por el contexto internacional. El Comité de DDHH, en su Observación General N.º 28 (2000), reconoció los factores culturales

¹⁴ «Aún cuando la Comisión alegó en su demanda que la víctima fue violada durante su detención, la Corte, después de analizar el expediente y, dada la naturaleza del hecho, no está en condiciones de darlo por probado. Sin embargo, los otros hechos alegados como la incomunicación durante la detención, la exhibición pública con un traje infamante a través de medios de comunicación, el aislamiento en celda reducida, sin ventilación ni luz natural, los golpes y otros maltratos como el ahogamiento, la intimidación por amenazas de otros actos violentos, las restricciones al régimen de visitas (*supra*, párrafo 46 c., d., e., k. y l.), constituyen formas de tratos crueles, inhumanos o degradantes en el sentido del artículo 5.2. de la Convención Americana. De las alegaciones y pruebas examinadas aparecen elementos graves y convergentes, y no desvirtuados por el Estado, que permiten válidamente presumir la existencia de una práctica de tratos crueles, inhumanos y degradantes en la cual se enmarca el presente caso «de la señora María Elena Loayza Tamayo, en violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana». CIDH, Caso «Loayza Tamayo» vs. Perú, (*Fondo*), Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C No. 33, párrafo 58.

¹⁵ CIDH, caso «Velásquez Rodríguez» vs. Honduras, (*Fondo*), Sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C N.º 4.

que influyen en la discriminación contra la mujer¹⁶. Por su parte, el Comité de la Cedaw, en su Recomendación General N.º 25 (2004), reconoció la situación de discriminación que sufre la mujer e insta a que los Estados tomen medidas transformadoras al respecto¹⁷. El mismo Comité, en el caso «A. T» vs. Hungría (2003), había establecido que «en muchas ocasiones que las actitudes tradicionales según las cuales se considera a la mujer como subordinada al hombre contribuyen a la violencia contra ella»¹⁸. Lo cual también permitió construir la idea de que el contexto está determinado por factores culturales que permiten que se produzcan discriminaciones hacia las mujeres. Por su parte, la relatora especial sobre violencia contra la mujer, en su «Informe de Integración de los derechos humanos de la mujer y la perspectiva de género: la violencia contra la mujer» (2006), se analiza la situación de violencia contra la mujer en México y el contexto en el cual destaca «una desigualdad de género arraigada en la sociedad y, por el otro, un sistema jurídico y de gobierno dividido en varios niveles que no responde con eficacia a los delitos de violencia, incluida la violencia de género»¹⁹ y señala como medidas a adoptar por el Estado, la investigación diligente de todos los actos de violencia contra la mujer, llevar a juicio a los agresores, ofrecer rápidamente indemnizaciones adecuadas y brindar apoyo a los supervivientes; asimismo, señala que es deber del Estado fortalecer la administración de justicia, prestando atención especial a los obstáculos de derecho y de procedimiento que impiden el acceso de las mujeres,

¹⁶ «La desigualdad que padecen las mujeres en el mundo en el disfrute de sus derechos está profundamente arraigada en la tradición, la historia y la cultura, incluso en las actitudes religiosas. (...) Los Estados Partes deben cerciorarse de que no se utilicen las actitudes tradicionales, históricas, religiosas o culturales como pretexto para justificar la vulneración del derecho de la mujer a la igualdad ante la ley y al disfrute en condiciones de igualdad de todos los derechos previstos en el Pacto». Comité de Derechos Humanos. Observación General N.º 28, aprobada por el Comité en su 1834a sesión (68º período de sesiones), celebrada el 29 de marzo de 2000, párrafo 5.

¹⁷ «(...) los Estados Partes están obligados a hacer frente a las relaciones prevalecientes entre los géneros y a la persistencia de estereotipos basados en el género que afectan a la mujer no solo a través de actos individuales sino también porque se reflejan en las leyes y las estructuras e instituciones jurídicas y sociales». Comité CEDAW. Recomendación General N.º 25, aprobada en el 30º período de sesiones, 2004, párrafo 7.

¹⁸ Comité CEDAW. Comunicación N.º. 2/2003, Señora A. T. contra Hungría, dictamen adoptado el 26 de enero de 2005, 32º período de sesiones, párrafo 9.4.

¹⁹ ONU Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias. «Informe» *Integración de los derechos humanos de la mujer y la perspectiva de género: la violencia contra la mujer*, 2006, párrafo 6º. Disponible en < <http://www.cinu.org.mx/biblioteca/documentos/dh/mujer.pdf>>.

especialmente las mujeres indígenas y migrantes, a recursos judiciales y medios de protección eficaces²⁰.

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), emite en 2007 un informe sobre los derechos humanos en Brasil en el cual este órgano de protección se refiere por primera vez a este tema, dando cuenta de los problemas existentes en este país para investigar los casos de violencia contra las mujeres²¹. Ello es la base del caso que marca un hito en el sistema interamericano, el caso «María da Penha»²² (2001), en el cual la Comisión profundiza su análisis respecto a la violencia contra la mujer y las dificultades de acceso a la justicia. Sostuvo la Comisión en su informe de fondo

Dado que esta violación contra Maria da Penha forma parte de un patrón general de negligencia y falta de efectividad del Estado para procesar y condenar a los agresores, considera la Comisión que no solo se viola la obligación de procesar y condenar, sino también la de prevenir estas prácticas degradantes. Esa ineffectividad judicial general y discriminatoria crea el ambiente que facilita la violencia doméstica, al no existir evidencias socialmente percibidas de la voluntad y efectividad del Estado como representante de la sociedad, para sancionar esos actos. (caso «María da Penha», párrafo 56).

Dicho enfoque integral se aplica a la lectura de la realidad del acceso a la justicia de las mujeres en el continente, lo que quedó plasmado en el informe realizado por la Comisión sobre Acceso a la Justicia para Mujeres

²⁰ ONU Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias. «Informe» *Integración de los derechos humanos de la mujer y la perspectiva de género: la violencia contra la mujer*, párrafo 69.

²¹ «Además, incluso donde estas comisarías especializadas existen, el caso continúa frecuentemente siendo que las quejas no son del todo investigadas o procesadas. En algunos casos las limitaciones entorpecen los esfuerzos que se realizan para responder a estos delitos. En otros casos, las mujeres no presentan cargos formales contra el agresor. (...) Los delegados que no han recibido suficiente capacitación pueden no ser capaces de prestar los servicios requeridos, y algunos continúan, según se informa, respondiendo a las víctimas de manera que les hacen sentir vergüenza y humillación». COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe Brasil*, 29 septiembre 1997, párrafo 26. Disponible en: <<http://www.cidh.org/countryrep/Brasesp97/indice.htm>>.

²² COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe N° 54/01. Caso 12.051 Maria Da Penha Maia Fernandes*. Brasil, 16 de abril de 2001. Disponible en: <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/2000sp/capituloiii/fondo/brasil12.051.htm>>.

Víctimas de Violencia²³ (2007), en el que se da cuenta de que la situación de discriminación y violencia respecto a las mujeres es generalizada en las Américas

La CIDH ha podido constatar que la violencia y la discriminación contra las mujeres todavía son hechos aceptados en las sociedades americanas, lo cual se refleja en la respuesta y en el tratamiento de los casos de violencia por parte de los funcionarios de la administración de la justicia y de la policía. En consecuencia, es evidente la necesidad de que los Estados diseñen y fortalezcan programas de capacitación para funcionarios del sistema de justicia y de la policía sobre el problema de la violencia contra las mujeres como una grave violación a los derechos humanos y su obligación de ofrecer un trato digno y humano a las víctimas cuando intentan acceder a instancias judiciales. (*Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia*, párrafo 11).

La Comisión en dicho informe hace ver las dificultades que existen para que las mujeres puedan acceder a los sistemas de justicia, tales como «la victimización secundaria que pueden recibir al intentar denunciar los hechos sufridos; la falta de protecciones y garantías judiciales para proteger su dignidad, seguridad y privacidad durante el proceso, así como la de los testigos; el costo económico de los procesos judiciales; y la ubicación geográfica de las instancias judiciales receptoras de denuncias» y «la falta de información disponible a las víctimas y sus familiares sobre la forma de acceder a instancias judiciales de protección y el procesamiento de los casos»²⁴.

En el caso «*Masacre Plan de Sánchez*» vs. *Guatemala* (2004), la CIDH realizó una primera reflexión diferenciada a la violencia sufrida por las mujeres de la comunidad masacrada. En dicha ocasión, la CIDH, señaló que «[l]as mujeres que fueron objeto de violencia sexual» continuaban «padeciendo sufrimientos por dicha agresión». Agrega que

²³ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Relatoría sobre los Derechos de la Mujer. *Acceso a la Justicia para Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas*, 20 enero 2007. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68. Disponible en: <<https://www.cidh.oas.org/women/Accesso07/indiceacceso.htm>>.

²⁴ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Relatoría sobre los Derechos de la Mujer. *Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia*, párrafo 172.

«la violación sexual de las mujeres fue una práctica del Estado, ejecutada en el contexto de las masacres, dirigida a destruir la dignidad de la mujer a nivel cultural, social, familiar e individual» y que esto tuvo impacto en las mujeres que «se perciben como estigmatizadas en sus comunidades y han sufrido por la presencia de los victimarios en las áreas comunes del municipio». Finalmente, agrega que «la impunidad en la que permanecen estos hechos ha impedido que las mujeres participen en los procesos de justicia»²⁵. Esto se establece en los hechos que tienen en consideración en materia de reparaciones.

En esta línea de comenzar a visibilizar la violencia contra las mujeres en el contexto de la jurisprudencia contenciosa, la CIDH dicta sentencia en el caso «Penal Castro y Castro» vs. Perú²⁶ (2006). En dicha sentencia, la Corte reconoce la existencia de distintas formas de violencia que afectaron a las mujeres internas en dicho recinto²⁷, entre los que señala formas de violencia como instrumentalización en medio de un conflicto armado²⁸, formas de afectación dirigidas contra las mujeres por su sola condición de tales²⁹, y formas de violencia aparentemente neutrales, pero que afectaban desproporcionadamente a las mujeres³⁰. Todo ello le permitió a la CIDH

²⁵ Todas las citas corresponden a: CIDH. caso «Masacre Plan de Sánchez» vs. Guatemala, (Reparaciones), Sentencia 19 de noviembre de 2004, párrafo 49.19.

²⁶ CIDH, caso «Penal Miguel Castro Castro» vs. Perú. (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C N.º 160.

²⁷ «Al analizar los hechos y sus consecuencias la Corte tomará en cuenta que las mujeres se vieron afectadas por los actos de violencia de manera diferente a los hombres, que algunos actos de violencia se encontraron dirigidos específicamente a ellas y otros les afectaron en mayor proporción que a los hombres [...]» caso «Penal Miguel Castro Castro» vs. Perú. (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C N.º 160, párrafo 223.

²⁸ «Ha sido reconocido por diversos órganos peruanos e internacionales que durante los conflictos armados las mujeres enfrentan situaciones específicas de afectación a sus derechos humanos, como los actos de violencia sexual, que en muchas ocasiones es utilizada como «un medio simbólico para humillar a la parte contraria.» caso «Penal Miguel Castro Castro» vs. Perú. (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C N.º 160, párrafo 223.

²⁹ «Dentro de las graves condiciones de detención se encuentran: (...) desatención de las necesidades fisiológicas de la mujer al negarles materiales de aseo personal, como jabón, papel higiénico, toallas sanitarias y ropa íntima para cambiarse; desatención de las necesidades de salud pre y post natal; prohibición de dialogar entre sí, leer, estudiar y realizar trabajos manuales. El daño y sufrimiento experimentados por las mujeres en general y especialmente las mujeres embarazadas y por las internas madres resultó particularmente grave en los términos que se describen más adelante.» caso «Penal Miguel Castro Castro» vs. Perú. (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párrafo 319).

³⁰ «El haber forzado a las internas a permanecer desnudas en el hospital, vigiladas por hombres

configurar, en este caso, formas de violencia de género basadas en violencia contra las mujeres.

Lo más relevante en este caso es el enfoque de la CIDH, ya que realiza una lectura de los hechos a partir de las particularidades de las titulares de derechos. En este sentido, si bien los hechos de violencia ocurridos en el Penal fueron generalizados, la violencia contra las mujeres tuvo características particulares que permitieron a la CIDH establecerlo como un caso de violencia de género.

El caso que marca un hito definitivo en la jurisprudencia de la Corte Interamericana fue el caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México (2009), que desarrolló ampliamente los estándares mínimos en materia de acceso a la justicia en casos de violencia contra las mujeres. El enfoque fue integral, considerando el contexto cultural en el cual se desarrollaron los hechos para resolver el caso. Señaló la CIDH que las autoridades nacionales «minimizaban el problema y llegaban a culpar a las propias víctimas de su suerte, fuera por su forma de vestir, por el lugar en que trabajaban, por su conducta, por andar solas o por [la] falta de cuidado de los padres»³¹. Sobre esta base, la CIDH califica el contexto como uno de «cultura de impunidad», y que «esta ineficacia judicial frente a casos individuales de violencia contra las mujeres propicia un ambiente de impunidad que facilita y promueve la repetición de los hechos de violencia en general y envía un mensaje según el cual la violencia contra las mujeres puede ser tolerada y aceptada como parte del diario vivir»³². De la misma forma, la CIDH estableció que la violencia contra las mujeres tenía sus

armados, en el estado precario de salud en que se encontraban, constituyó violencia sexual en los términos antes descritos, que les produjo constante temor ante la posibilidad de que dicha violencia se extremara aún más por parte de los agentes de seguridad, todo lo cual les ocasionó grave sufrimiento psicológico y moral, que se añade al sufrimiento físico que ya estaban padeciendo a causa de sus heridas. Dichos actos de violencia sexual atentaron directamente contra la dignidad de esas mujeres [...]» caso «Penal Miguel Castro Castro» vs. Perú. (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C N.º 160, párrafo 308.

³¹ CIDH, caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C N.º 205, párrafo 154.

³² CIDH, caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C N.º 205, párrafo 388.

raíces en conceptos referidos a la inferioridad y subordinación de estas³³. Lo central en dicha sentencia consiste en el reconocimiento explícito de la violencia de género como un fenómeno complejo que no responde a casos aislados sino a una situación de discriminación estructural³⁴.

Aquí cobra relevancia la pregunta sobre las reparaciones. A juicio de la Corte, no bastan las medidas positivas ordinarias de garantía de los derechos; esto es, revisar la institucionalidad para determinar las normas, las prácticas, las instituciones que permiten estas violaciones de derechos; hacer cambios culturales adecuados para visibilizar estas situaciones de subordinación, y adoptar medidas coordinadas y eficaces por parte de todos los órganos del Estado para superar estas situaciones. En este caso se estaba ante una discriminación estructural, ya que la violación de derechos de las mujeres se basa en elementos socioculturales generalizados, y por ello es que adujo que las reparaciones debían transformar este tipo de discriminación

[...] teniendo en cuenta la situación de discriminación estructural en la que se enmarcan los hechos ocurridos en el presente caso y que fue reconocida por el Estado, 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. En este sentido, no es admisible una restitución a la misma situación estructural de violencia y discriminación [...] (caso «González y otras» [Campo Algodonero] vs. México, párrafo 450).

El hito que marca esta sentencia es, precisamente, tratar la violencia contra las mujeres no como un acto privado, sino como resultado de un contexto de discriminación estructural en que viven las mujeres en nuestro continente, lo cual tiene consecuencias hermenéuticas así como la imposición de reparaciones contra quienes incurran en estos actos.

³³ CIDH, caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C N.º 205, párrafo 133.

³⁴ CIDH, caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C N.º 205, párrafos 134 y 450.

En los casos «Fernández Ortega y otros»³⁵ y «Rosendo Cantú» y otra³⁶ (2010), ambos sobre violencia sexual contra mujeres indígenas en México, la CIDH reiteró lo señalado en el caso «Campo Algodonero», al reconocer que la violencia contra las mujeres constituye una violación de derechos humanos y una ofensa a la dignidad humana³⁷. Asimismo, señaló que la violencia de género constituye una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre las mujeres y los hombres³⁸, que afecta a las mujeres sin distinguir su raza, clase, etnia, cultura edad o religión, entre otras. Este enfoque ha sido reiterado en el caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala (2014), donde la CIDH sitúa su análisis en un contexto de violencia contra las mujeres en Guatemala, el que tiene expresiones «históricas, sociales y políticas»³⁹ que deben ser consideradas para «la precisión sobre el grado en que era exigible al Estado considerar la existencia de un riesgo para la niña y, en consecuencia, el deber de actuar»⁴⁰. De esta forma, el contexto o la situación en la que se encuentran las mujeres titulares de derechos convencionales, es un elemento sustantivo y no meramente circunstancial para la interpretación de los derechos y el dictado de medidas de reparación.

Hay dos casos posteriores ante la CIDH que amplían los alcances de la protección de los derechos humanos de las mujeres. En ambos hay importantes consideraciones sobre la autonomía individual y el impacto

³⁵ CIDH caso «Fernández Ortega y otros» vs. México. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C N.º 215.

³⁶ CIDH caso «Rosendo Cantú y otra» vs. México. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C N.º 216.

³⁷ CIDH, caso «Fernández Ortega y otros» vs. México. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C N.º 215, párrafo 118; CIDH caso «Rosendo Cantú y otra» vs. México. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, párrafo 108.

³⁸ CIDH, caso «Fernández Ortega y otros» vs. México. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C N.º 215, párrafo 118; CIDH caso «Rosendo Cantú y otra» vs. México. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, párrafo 108. CIDH caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C N.º 289, párrafo 222.

³⁹ CIDH, caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C N.º 277, párrafo 65.

⁴⁰ CIDH, caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C N.º 277, párrafo 67.

que este derecho puede tener para las mujeres en el contexto cultural latinoamericano, caracterizado por patrones de discriminación en su contra:

Por un lado, el caso «Gelman» vs. Uruguay (2011), María Claudia García fue detenida junto a su esposo y trasladada a un centro clandestino para que culminara su embarazo para, luego del parto, ser desaparecida y su hija, secuestrada por sus captores. La CIDH señaló que el trato que se le dio a María Claudia fue

[una] instrumentalización de su cuerpo en función del nacimiento y el periodo de lactancia de su hija, quien fue entregada a otra familia luego de ser sustraída y sustituida su identidad. Los hechos del caso revelan una particular concepción del cuerpo de la mujer que atenta contra su libre maternidad, lo que forma parte esencial del libre desarrollo de la personalidad de las mujeres⁴¹.

Por otro lado, el caso «Artavia Murillo» vs. Costa Rica (2012), relativo al derecho a la fertilización asistida. En él, la CIDH profundiza en el tema de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres. En efecto, partir de la idea de autonomía individual, la CIDH concluye que

283

la vida privada incluye la forma en que el individuo se ve a sí mismo y cómo decide proyectarse hacia los demás, y es una condición indispensable para el libre desarrollo de la personalidad. Además, la CIDH ha señalado que la maternidad forma parte esencial del libre desarrollo de la personalidad de las mujeres. Teniendo en cuenta todo lo anterior, la CIDH considera que la decisión de ser o no madre o padre es parte del derecho a la vida privada e incluye, en el presente caso, la decisión de ser madre o padre en el sentido genético o biológico⁴².

Por su parte, en el Caso «Masacre Río Negro» vs. Guatemala (2012), la CIDH vuelve sobre el tema de las implicancias culturales que tienen los actos de violencia contra las mujeres. En este caso, relativo a actos de violencia contra una comunidad indígena, la Corte aborda el

⁴¹ CIDH, caso «Gelman» vs. Uruguay, (Fondo y Reparaciones), Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C N.º 221, párrafo 97.

⁴² CIDH, caso «Artavia Murillo y otros» (Fecundación in vitro) vs. Costa Rica. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C N.º 257, párrafo 143.

impacto diferenciado que tuvo la violencia en las mujeres que sufrieron violencia sexual. La sentencia señala que las «violaciones sexuales masivas o indiscriminadas y públicas, acompañadas en ocasiones de la muerte de mujeres embarazadas y de la inducción de abortos» constituyen una práctica «dirigida a destruir la dignidad de la mujer a nivel cultural, social, familiar e individual»; luego cita el informe de la CEH según el cual «las violaciones masivas tenían un efecto simbólico, ya que las mujeres mayas tienen a su cargo la reproducción social del grupo [...] y personifican los valores que deben ser reproducidos en la comunidad»⁴³. En este caso, la violencia dirigida contra mujeres es analizada en su contexto relevante (comunidad) y se establece que las mujeres no solo fueron violentadas sino que, además, son instrumentalizadas para afectar su entorno comunitario lo que configura, claramente, una forma de violencia agravada.

En todos estos casos está la base sobre la cual se han ido ampliando los alcances de la protección de los derechos humanos de las mujeres, particularmente en casos de violencia de género. En ellos, la protección se basa en un enfoque particular, la perspectiva de género⁴⁴, que no solo implica conocer la normativa sobre derechos humanos de mujeres, sino que supone reconocer la existencia de actos de discriminación contra las mujeres y las afectaciones que generan en estas las ideas y valoraciones estereotipadas en lo que respecta al alcance y contenido de los derechos humanos⁴⁵.

⁴³ CIDH, caso «Masacres de Río Negro» vs. Guatemala. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 4 de septiembre de 2012, párrafo 59.

⁴⁴ La perspectiva de género es un categoría de análisis que permite visibilizar la asignación social diferenciada de roles y tareas en virtud del sexo, género u orientación sexual; revela las diferencias en oportunidades y derechos que siguen a esta asignación; evidencia las relaciones de poder originadas en estas diferencias; se hace cargo de la vinculación que existe entre las cuestiones de género, la raza, la religión, la edad, las creencias políticas, entre otros; pregunta por los impactos diferenciados de las leyes y políticas públicas basadas en estas asignaciones, diferencias y relaciones de poder y determina en qué casos un trato diferenciado es arbitrario, y en qué casos, necesario. Ver: COMISIÓN PERMANENTE DE GÉNERO Y ACCESO A LA JUSTICIA CUMBRE JUDICIAL IBEROAMERICANA, Propuesta Modelo de Incorporación de la Perspectiva de Género en las Sentencias. Disponible en: <http://www.cumbrejudicial.org/c/document_library/get_file?p_l_id=16908&folderId=1391406&name=DLFE-6959.pdf>

⁴⁵ CIDH, caso «Espinoza González» vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre de 2014, párrafo 326.

III. Violencia de género en la jurisprudencia reciente de la CIDH⁴⁶

A continuación, revisaremos algunos desarrollos en la jurisprudencia de la CIDH que configuran una jurisprudencia robusta en materia de derechos humanos de las mujeres desde una óptica de igualdad y no discriminación basada, fundamentalmente, en medidas correctivas sobre la base de una interpretación de los derechos y libertades convencionales, a la luz del contexto en el que viven las mujeres en nuestra región.

En el Caso «Masacre Plan de Sánchez» vs. Guatemala (2004) y en el Caso del «Penal Miguel Castro Castro» vs. Perú (2006), la CIDH reconoció que las mujeres son afectadas por ciertos actos en forma diferenciada respecto de los hombres. En el primer caso, la violencia sexual contra las mujeres fue una práctica del Estado que tuvo como objetivo la destrucción de la dignidad de la mujer a nivel cultural, social, familiar e individual⁴⁷. En el segundo, se considera que algunos actos de violencia sexual muchas veces fueron utilizados como un medio simbólico que buscaba humillar a la contraparte⁴⁸.

Cabe aclarar que la CIDH considera que no toda agresión dirigida contra una mujer vulnera la Convención Belém do Pará; para que una agresión sea considerada violencia de género, los actos de violencia deben de ser perpetrados en contra de una mujer por el simple hecho de ser mujer. En los «Casos Ríos» y otros y «Perozo» y otros, ambos contra Venezuela, el tribunal interamericano señaló que «las presuntas víctimas se vieron enfrentadas a situaciones de riesgo, y en varios casos fueron agredidas física y verbalmente por particulares, en el ejercicio de sus labores periodísticas y no por otra condición personal [...]. De esta manera, no ha sido demostrado que los hechos se basaran en el género o sexo de las presuntas víctimas»⁴⁹.

⁴⁶ Esta sección y las siguientes son una versión basada en una investigación conjunta entre la Fundación Diálogo Jurisprudencial, que dirijo, y el Observatorio del Sistema Interamericano de Derechos Humanos del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.

⁴⁷ CIDH, caso «Masacre Plan de Sánchez» vs. Guatemala. (Fondo), Sentencia de 29 de abril del 2004. Serie C N.º 105, párrafo 42.19

⁴⁸ CIDH, caso «Penal Miguel Castro Castro» vs. Perú. (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C N.º 160, párrafo 223.

⁴⁹ CIDH, caso «Ríos y otros» vs. Venezuela, (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones

No obstante, en el Caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala (2014), la CIDH señala que la violencia de género puede no ser evidente, pero puede extraerse de un análisis de los «signos de violencia sexual o la mutilación de los cuerpos»⁵⁰. La sentencia aclara que en el caso «la falta de certeza absoluta sobre lo expresado [violencia género] se vincula a la falta de conclusión de la investigación interna, así como al modo en que esta hasta ahora se ha desarrollado. Así, por ejemplo, elementos trascendentes como la presencia de violencia sexual en los hechos no han sido determinados en una forma certera»⁵¹. Concluye la CIDH que la violencia basada en el género, es un forma de discriminación en contra de la mujer⁵².

De otro lado, la violencia de género no siempre es directa, sino que puede expresarse en forma indirecta, principalmente a través de estereotipos. Esta es una cuestión que ha preocupado a la CIDH⁵³. A su juicio, los estereotipos de género son incompatibles con el derecho internacional de los derechos humanos y los Estados deben adoptar las medidas necesarias para erradicarlos⁵⁴, cuestión que ha sido reiterada en fallos recientes sobre la materia⁵⁵. Una de las principales preocupaciones de la CIDH ha sido las consecuencias que tienen los estereotipos de género en las investigaciones llevadas a cabo por autoridades estatales al enfrentarse a casos de violencia de género⁵⁶. Estos prejuicios culturales incluso pueden

y Costas). Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párrafo 279 y CIDH, caso «Perozo y otros» vs. Venezuela. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párrafo 295.

⁵⁰CIDH, caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C N.º 277, párrafo 178.

⁵¹ *Ibidem*.

⁵² CIDH, caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C N.º 277, párrafo, 207.

⁵³CIDH, caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C N.º 205, párrafo 401.

⁵⁴ CIDH, caso «Artavia Murillo y otros» (Fecundación in vitro) vs. Costa Rica. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C N.º 257, párrafo 302.

⁵⁵ CIDH, caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C N.º 289, párrafo 268. En el mismo sentido: CIDH caso «Velásquez Paiz y otros» vs. Guatemala. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 19 de noviembre de 2015. Serie C N.º 307, párrafo 180.

⁵⁶ CIDH, caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C N.º 205, párrafo 401

llevar a las autoridades a ignorar cierta evidencia o realizar pruebas en forma tardía⁵⁷.

De ahí que en casos de violencia de género, el cuestionamiento sobre antecedentes sexuales de la víctima «son en principio inadmisibles, por lo que la apertura de líneas de investigación sobre el comportamiento social o sexual previo de las víctimas en casos de violencia de género no es más que la manifestación de políticas o actitudes basadas en estereotipos de género»⁵⁸. Así, en el caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú (2014), la CIDH dejó expresa constancia que la caracterización de las mujeres como «chica mala» o como el «ser asertivas, manipuladoras» o que carecen de credibilidad, están presentes en las decisiones que los jueces y juezas adoptan, decidiendo sobre la culpabilidad o inocencia sobre la base de evidencia sesgada⁵⁹.

A continuación, analizaremos algunas formas particulares de violencia de género, tales como la violencia sexual, las esterilizaciones forzadas y el derecho a la vida de las mujeres en situación de embarazos riesgosos.

287

3.1. Violencia sexual

Los elementos de la violencia sexual han sido señalados por la CIDH desde el caso «Penal Miguel Castro Castro» vs. Perú (2006), cuando la CIDH estableció que forzar a las internas a permanecer desnudas y la inspección vaginal constituían violencia sexual⁶⁰, así como la inspección

⁵⁷ CIDH, caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C N.º 277, párrafo 210.

⁵⁸ CIDH, caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C N.º 277, párrafo 209.

⁵⁹ «[...] la Corte reconoce y rechaza el estereotipo de género por el cual se considera a las mujeres sospechosas de haber cometido un delito como intrínsecamente no confiables o manipuladoras, especialmente en el marco de procesos judiciales. Al respecto, la Corte ha aseverado que valoraciones de esta naturaleza muestran 'un criterio discrecional y discriminatorio con base en la situación procesal de las mujeres [...]'. CIDH, caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C N.º 289, párrafo 272.

Respecto a dichos de la perita Rebecca Cook sobre estereotipos, ver: CIDH, Caso «J.» vs. Perú. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C N.º 275, párrafo 352.

⁶⁰ CIDH, caso «Penal Miguel Castro Castro» vs. Perú. (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C N.º 160, párrafos 308 y 312; CIDH, caso «Espinoza

vaginal dactilar realizada por varias personas a la vez con el pretexto de que tenían que revisar a las internas⁶¹. La CIDH retoma lo señalado por el Derecho Penal Internacional y establece que «por violación sexual también debe entenderse los actos de penetración vaginal o anal, sin consentimiento de la víctima, mediante la utilización de otras partes del cuerpo del agresor u objetos, así como la penetración bucal mediante el miembro viril»⁶². Por su parte, en el caso «Fernández Ortega» y otros vs. México (2010), la CIDH reconoció que «la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno. En particular, la violación sexual constituye una forma paradigmática de violencia contra las mujeres cuyas consecuencias, incluso, trascienden a la persona de la víctima»⁶³.

En el caso «J.» vs. Perú (2013), la CIDH, además de reiterar los estándares mencionados anteriormente⁶⁴, analiza un nuevo elemento como constitutivo de violencia sexual, los «manoseos», avanzando en el reconocimiento de ciertas conductas naturalizadas como contrarias a los derechos convencionales. Sobre el particular afirmó

González» vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C N.º 289, párrafo 191.

⁶¹ CIDH, caso «Penal Miguel Castro Castro» vs. Perú. (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C N.º 160, párrafos 309.

⁶² CIDH, caso «Penal Miguel Castro Castro» vs. Perú. (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C N.º 160, párrafo 310. En el mismo sentido CIDH, caso «Espinoza González» vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre del 2014. Serie C N.º 289, párrafo 192

⁶³ CIDH, caso «Fernández Ortega y otros» vs. México. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C N.º 215, párrafo 119. En el mismo sentido CIDH, caso «Rosendo Cantú y otra» vs. México. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C N.º 216, párrafo 109

⁶⁴ «Siguiendo la línea de la normativa y la jurisprudencia internacionales y tomando en cuenta lo dispuesto en la Convención de Belém do Pará, la Corte ha considerado que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que, además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno. En este sentido, en otro caso ante la Corte se estableció que el someter a mujeres a la desnudez forzosa mientras estas eran constantemente observadas por hombres armados, quienes aparentemente eran miembros de las fuerzas de seguridad del Estado, constituyó violencia sexual». CIDH, caso «J.» vs. Perú. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C N.º 275, párrafo 191.

La Corte considera que este acto implicó la invasión física del cuerpo de la señora J. y al involucrar el área genital de la presunta víctima significó que el mismo fuera de naturaleza sexual. Asimismo, las circunstancias en las que se produjeron los hechos eliminan cualquier posibilidad de que hubiese habido consentimiento. Por tanto, este Tribunal considera que el «manoseo» del cual fue víctima la señora J. constituyó un acto de violencia sexual. Si bien las víctimas de violencia sexual tienden a utilizar términos poco específicos al momento de realizar sus declaraciones y no explicar gráficamente las particularidades anatómicas de lo sucedido [...], este Tribunal considera que a partir de las declaraciones de la presunta víctima que constan en el expediente del presente caso no es posible determinar si dicha violencia sexual además constituyó una violación sexual en los términos señalados anteriormente [...](Caso «J.» vs. Perú, párrafo 360).

Por otro lado, un tema relevante es la prueba de la violencia sexual. Al respecto, la CIDH ha reconocido que este tipo de ilícitos se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor (o los agresores). De ahí concluye que «no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho»⁶⁵. Este mismo tratamiento diferenciado debe darse a las señales físicas como medios probatorios. Al igual que en el Caso «J.» vs. Perú, en el Caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú⁶⁶ la Corte precisó que

la ausencia de señales físicas no implica que no se han producido maltratos, ya que es frecuente que estos actos de violencia contra las personas no dejen marcas ni cicatrices permanentes. Lo mismo es cierto para los casos de violencia y violación sexual, en los cuales no necesariamente se verá reflejada la ocurrencia de los mismos en un examen médico, ya que no todos los casos de violencia y/o violación sexual ocasionan lesiones físicas o enfermedades verificables a través de un examen médico. (caso «J.» vs. Perú, párrafo 329. En el mismo sentido caso «Espinoza Gonzáles vs. Perú», párrafo 153).

⁶⁵ CIDH, caso «J.» vs. Perú. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C N.º 275, párrafo 323.

⁶⁶ CIDH, caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre del 2014. Serie C N.º 289, párrafo 150.

Por su parte, en el caso «Velásquez Paiz» y otros vs. Guatemala (2015), la CIDH dio por probado que, a los efectos del artículo. 7 de la Convención de Belem do Pará, el caso correspondía a un asesinato como expresión de violencia de género, con base en elementos probatorios tales como los indicios de una probable violación sexual, las lesiones que presentaba el cuerpo y «el contexto de aumento de la violencia homicida contra las mujeres en Guatemala, agravamiento del grado de violencia contra aquellas y el ensañamiento ejercidos contra los cuerpos de muchas de las víctimas, lo cual ocurre en un entorno de diversas formas de violencia contra la mujer»⁶⁷.

Por lo tanto, es posible concluir que la CIDH ha adoptado una concepción amplia tanto de la violencia de género como de la violación sexual en particular y se ha abierto a medios probatorios flexibles que hagan factible la prueba de este tipo particular de ilícitos.

3.2. Violencia sexual como forma de tortura

290

La CADH, en su artículo 5, protege la integridad personal. Las afectaciones a dicho derecho tienen diversas connotaciones de grado, pudiendo abarcar desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes o tratos crueles, inhumanos y/o degradantes⁶⁸. La violencia sexual constituye una ofensa contra la dignidad de las mujeres, afectando su integridad personal. Desde el caso «Penal Miguel Castro Castro» vs. Perú (2006), la CIDH ha establecido que la violencia sexual puede constituir tortura ya que «la violación sexual es una experiencia sumamente traumática que puede tener severas consecuencias y causa gran daño físico y psicológico que deja a la víctima humillada física y emocionalmente, situación difícilmente superable por el paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece en otras experiencias traumáticas»⁶⁹.

⁶⁷ CIDH, caso «Velásquez Paiz y otros» vs. Guatemala. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 19 de noviembre del 2015. Serie C N.º 307, párrafo 192.

⁶⁸ CIDH, caso «J.» vs. Perú. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C N.º 275, párrafo 362; CIDH, caso «Favela Nova Brasilia» vs. Brasil. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de febrero del 2017. Serie C N.º 333, párrafo 250.

⁶⁹ CIDH, caso «Penal Miguel Castro Castro» vs. Perú. (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C N.º 160, párrafos 308 y 311.

En el mismo caso, el Tribunal interamericano señaló que la inspección vaginal que sufrieron las víctimas por parte de agentes del Estado constituyó una violación sexual que, por sus efectos, configura tortura⁷⁰. En el caso «Fernández Ortega y otros vs. México»⁷¹ (2010), la CIDH especificó con mayor detenimiento los elementos que deben cumplir los actos de violencia sexual para constituir tortura, siguiendo los componentes ya especificados en su jurisprudencia; esto es, que debe ser un acto intencional, causar severos sufrimientos físicos o mentales y cometerse con un determinado fin o propósito⁷².

En el caso «J.» vs. Perú (2013), la CIDH puso especial atención en los elementos subjetivos que deben ser considerados para establecer qué tipo de afectación a la integridad personal es la que ha sufrido la víctima. Señala el Tribunal interamericano que «las características personales de una supuesta víctima de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, deben ser tomadas en cuenta al momento de determinar si la integridad personal fue vulnerada, ya que tales características pueden cambiar la percepción de la realidad del individuo y, por ende, incrementar el sufrimiento y el sentido de humillación cuando son sometidas a ciertos tratamientos»⁷³.

Por su parte, en el caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú (2014), al momento de calificar los actos de violencia en contra de la víctima como tortura, la CIDH tuvo en consideración elementos del contexto en el que se produjo la violencia sexual. Así, estableció que el caso debe ser enmarcado dentro del conflicto armado peruano en el cual hubo un uso generalizado

⁷⁰ CIDH, caso «Penal Miguel Castro Castro» vs. Perú. (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C N.º 160, párrafo 312.

⁷¹ CIDH caso «Fernández Ortega y otros» vs. México. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C N.º 215, párrafos 212-217. CIDH, caso «Rosendo Cantú y otra» vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 31 de agosto del 2010. Serie C N.º 216, párrafos 111-117.

⁷² CIDH caso «Fernández Ortega y otros» vs. México. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C N.º 215, párrafo 120; CIDH, Caso «J.» vs. Perú. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C N.º 275, párrafos 362 y 364; CIDH, caso «Favela Nova Brasilia» vs. Brasil. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de febrero del 2017. Serie C N.º 333, párrafo 255.

⁷³ CIDH, caso «J.» vs. Perú. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C N.º 275, párrafo 362.

de la violencia sexual contra mujeres⁷⁴. Luego, al analizar concretamente los hechos sufridos por Gladys Carol Espinoza Gonzáles, determinó que «constituye discriminación individualizada por su condición de mujer, en violación del artículo 1.1 de la Convención Americana en su perjuicio, en relación con los derechos a la integridad personal y a la honra y la dignidad establecidos en los artículos 5.1, 5.2 y 11 del mismo instrumento, y con las obligaciones establecidas en los artículos 1 y 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura»⁷⁵.

En el Caso «Favela Nova Brasília» vs. Brasil (2017), la Corte agregó una consideración sobre la gravedad de la violación sexual como acto dirigido en contra de personas sometidas a la custodia del Estado «tomando en cuenta la vulnerabilidad de la víctima y el abuso de poder que despliega el agente»⁷⁶. Asimismo, en cuanto a la prueba del hecho, la CIDH establece que es obligación del Estado «garantizar los derechos de la persona privada de la libertad, lo que implica la obtención y el aseguramiento de toda prueba que pueda acreditar alegados actos de tortura»⁷⁷.

292

En materia de investigación de estos casos, el estándar general en materia de violación sexual, en tanto forma de tortura, es que la obligación de investigar se ve reforzada conforme lo dispuesto por la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura⁷⁸.

En conclusión, la CIDH desde su temprana jurisprudencia ha reconocido la posibilidad de que los actos de violación sexual constituyan tortura, tanto en consideración de elementos subjetivos de la víctima, como del contexto. Asimismo, ha establecido que las obligaciones internacionales se hacen más intensas respecto de las personas sujetas a la custodia del Estado (mujeres privadas de libertad).

⁷⁴ CIDH, caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C N.º 289, párrafo 195.

⁷⁵ CIDH, caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C N.º 289, párrafo 229.

⁷⁶ CIDH, caso «Favela Nova Brasília» vs. Brasil. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de febrero del 2017. Serie C N.º 333, párrafo 255.

⁷⁷ CIDH, caso «Favela Nova Brasília» vs. Brasil. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de febrero del 2017. Serie C N.º 333, párrafo 253.

⁷⁸ CIDH, caso «Favela Nova Brasília» vs. Brasil. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de febrero del 2017. Serie C N.º 333, párrafo 252.

3.3. Esterilizaciones no consentidas

Un tema nuevo en la jurisprudencia de la Corte es el planteado en el caso «I.V.» vs. Bolivia (2016), referido a casos de esterilización forzada de mujeres en Bolivia. Este caso permitió a la CIDH desarrollar estándares relativos a la salud reproductiva y los estereotipos de género.

En primer lugar, la CIDH estableció que la salud sexual y reproductiva «constituye ciertamente una expresión de la salud que tiene particulares implicancias para las mujeres debido a su capacidad biológica de embarazo y parto»⁷⁹. En cuanto al vínculo de la salud sexual y reproductiva con la autonomía y libertad reproductiva, la CIDH hace un amplio desarrollo del contexto cultural de «marginación y discriminación» en que se gozan y ejercen los derechos reproductivos por parte de las mujeres y la forma desproporcionada en que las afectan las esterilizaciones forzadas⁸⁰.

No hay duda que un aspecto clave de este fallo es que puso el tema en un contexto de discriminación histórica en contra de las mujeres en materia de sus derechos sexuales y reproductivos. De ahí que en esta materia

⁷⁹ CIDH, caso «I.V.» vs. Bolivia. (Excepciones Preliminares, Fondo. Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre del 2016. Serie C N.º 329, párrafo 157.

⁸⁰ «La Corte reconoce que la libertad y autonomía de las mujeres en materia de salud sexual y reproductiva ha sido históricamente limitada, restringida o anulada con base en estereotipos de género negativos y perjudiciales, tal como lo describió el propio médico durante la audiencia. Ello se ha debido a que se ha asignado social y culturalmente a los hombres un rol preponderante en la adopción de decisiones sobre el cuerpo de las mujeres y a que las mujeres son vistas como el ente reproductivo por excelencia. En particular, la Corte advierte que el fenómeno de la esterilización no consentida está marcado por estas secuelas de las relaciones históricamente desiguales entre las mujeres y los hombres. Aunque la esterilización es un método utilizado como anticonceptivo tanto por mujeres como hombres, las esterilizaciones no consentidas afectan de forma desproporcionada a las mujeres exclusivamente por esta condición en razón que se les asigna socialmente la función reproductora y de planificación familiar. Por otra parte, el hecho de que las mujeres son el sexo con la capacidad biológica de embarazo y parto, las expone a que durante una cesárea sea frecuente la ocurrencia de esterilizaciones sin consentimiento al excluirlas del proceso de adopción de decisiones informadas sobre su cuerpo y salud reproductiva bajo el estereotipo perjudicial de que son incapaces de tomar tales decisiones de forma responsable. En razón de lo anterior, la Corte considera que opera la protección estricta del artículo 1.1 de la Convención por motivos de sexo y género, pues las mujeres tradicionalmente han sido marginadas y discriminadas en esta materia. Por lo anterior, la Corte examinará el caso bajo un escrutinio estricto». CIDH, caso «I.V.» vs. Bolivia. (Excepciones Preliminares, Fondo. Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre del 2016. Serie C N.º 329, párrafo 243.

no estamos ante un hecho aislado, sino ante una política estatal que es expresión de esta situación de discriminación que enfrentan las mujeres en relación con sus derechos sexuales y reproductivos, en tanto actos como la esterilización forzada les afecta en forma desproporcionada y se basan en estereotipos que marginan a las mujeres de la toma de decisiones sobre un aspecto esencial de su autonomía individual.

Para la CIDH, al ser la esterilización un acto que afecta derechos de las mujeres (autonomía y vida privada), cualquier medida que tome el Estado debe contar con el consentimiento libre e informado de la mujer que será objeto de la medida⁸¹. Dicho consentimiento exige una decisión libre y con toda la información pertinente⁸². CIDH estableció, además, que en aquellos casos en que por riesgo a la salud e incluso a la vida de la mujer, sea necesario realizar una intervención que afecte sus derechos reproductivos, se deben cumplir con altos estándares que justifiquen este trato diferenciado respecto del goce de derechos y su prueba⁸³. A juicio de la CIDH, la esterilización forzada constituye una violación convencional⁸⁴.

⁸¹ CIDH, caso «I.V.» vs. Bolivia. (Excepciones Preliminares, Fondo. Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre del 2016. Serie C N.º 329, párrafos 161-166.

⁸² «La Corte considera que el concepto del consentimiento informado consiste en una decisión previa de aceptar o someterse a un acto médico en sentido amplio, obtenida de manera libre, es decir sin amenazas ni coerción, inducción o alicientes impropios, manifestada con posterioridad a la obtención de información adecuada, completa, fidedigna, comprensible y accesible, siempre que esta información haya sido realmente comprendida, lo que permitirá el consentimiento pleno del individuo. El consentimiento informado es la decisión positiva de someterse a un acto médico, derivada de un proceso de decisión o elección previo, libre e informado, el cual constituye un mecanismo bidireccional de interacción en la relación médico-paciente, por medio del cual el paciente participa activamente en la toma de la decisión, alejándose con ello de la visión paternalista de la medicina, centrándose más bien, en la autonomía individual. Esta regla no solo consiste en un acto de aceptación, sino en el resultado de un proceso en el cual deben cumplirse los siguientes elementos para que sea considerado válido, a saber, que sea previo, libre, pleno e informado. Todos estos elementos se encuentran interrelacionados, ya que no podrá haber un consentimiento libre y pleno si no ha sido adoptado luego de obtener y entender un cúmulo de información integral». CIDH, caso «I.V.» vs. Bolivia. (Excepciones Preliminares, Fondo. Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre del 2016. Serie C N.º 329, párrafo 166.

⁸³ CIDH, caso «I.V.» vs. Bolivia. (Excepciones Preliminares, Fondo. Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre del 2016. Serie C N.º 329, párrafo 244. En el mismo sentido: CIDH, Caso «González Lluy y otros» vs. Ecuador. (Excepciones Preliminares, Fondo. Reparaciones y Costas), Sentencia de 1 de septiembre del 2015. Serie C N.º 298, párrafo 257; CIDH, caso «Flor Freire» vs. Ecuador. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 31 de agosto del 2016, párrafo 125.

⁸⁴ «Tomando en cuenta la definición de violencia contra la mujer adoptada en la Convención de Belém do Pará, la Corte considera que el médico debió haber previsto que la alteración de forma

En definitiva, las prácticas de esterilización forzada constituyen una forma de violencia que las discrimina y son expresión de formas de control de las mujeres y sus cuerpos por parte del poder patriarcal. De ahí que frente a ellas debe haber respuestas preventivas y punitivas efectivas.

3.4. Derecho a la vida de las mujeres (art. 4 CADH)

Un debate que se presentó a la CIDH a través de una medida provisional respecto de una mujer (identificada como «B») en el Salvador⁸⁵, fue el de las medidas que debe adoptar el Estado para asegurar el derecho a la vida de mujeres que ven en riesgo su existencia de continuar con un embarazo. En la resolución de medidas provisionales otorgadas por la CIDH de fecha 29 de mayo de 2013 resolvió

Requerir al Estado de El Salvador que adopte y garantice, de manera urgente, todas las medidas que sean necesarias y efectivas para que el grupo médico tratante de la señora B. pueda adoptar, sin interferencia alguna, las medidas médicas que se consideren oportunas y convenientes para asegurar la debida protección de los derechos consagrados en los artículos 4 y 5 de la Convención Americana y, de este modo, evitar daños que pudiesen llegar a ser irreparables a los derechos a la vida y la integridad personal y a la salud de la señora B., conforme a lo expresado en los párrafos considerativos 11 a 17 de la presente Resolución. (Asunto B., 29 de mayo de 2013).

295

Luego, en una segunda resolución de medidas provisionales de fecha 19 agosto del mismo año, dispuso lo siguiente

intencionada de la capacidad física de reproducción biológica de la señora I.V. en total desconocimiento de su autonomía y libertad reproductiva iba a provocarle un intenso sufrimiento emocional y, a pesar de ello, no modificó su conducta bajo la creencia de que era él quien estaba en mejor posición de tomar la decisión que consideraba más beneficiosa para I.V. La Corte estima que una intromisión de tal envergadura sobre el cuerpo y la integridad personal de la señora I.V. sin su consentimiento provocó de forma previsible un sufrimiento significativo sobre la víctima, toda vez que el médico se arrogó una decisión personalísima de la señora I.V. –que no era de vida o muerte–. Asimismo, la Corte ha resaltado que las esterilizaciones afectan de forma desproporcionada a las mujeres por el hecho de ser mujeres y con base en la percepción de su rol primordialmente reproductivo y de que no son capaces de tomar decisiones responsables sobre su salud reproductiva y la planificación familiar». caso «I.V.» vs. Bolivia. (Excepciones Preliminares, Fondo. Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre del 2016. Serie C N.º 329, párrafo 252.

⁸⁵ CIDH, Asunto «B. respecto de El Salvador». (Medidas Provisionales), Resolución de 29 de mayo de 2013; CIDH, Asunto «B. respecto de El Salvador». (Medidas Provisionales), Resolución de 19 de agosto de 2013.

Sobre el requisito de la extrema gravedad, la Corte observa que el procedimiento médico que interrumpió el embarazo de la señora B. fue practicado el 3 de junio de 2013 [...]. Al respecto, la Corte estima relevante resaltar que valora positivamente la labor adecuada y oportuna de las autoridades estatales para dar cumplimiento a las medidas provisionales que fueron ordenadas a favor de la señora B. Por otra parte, la Corte observa que después de realizada la cesárea la señora B. se encontraría estable [...]. Teniendo en cuenta lo anterior, el Tribunal considera que los posibles riesgos a su vida y a la integridad personal que pudieran surgir por la continuación de dicho embarazo, y por los cuales se adoptaron las medidas provisionales en el presente asunto, no subsisten actualmente [...]. (Asunto B., de 19 de agosto de 2013, considerando 14).

Estas dos resoluciones son muy interesantes ya que, en conjunto, con la sentencia del caso «Artavia Murillo» y otros (Fecundación in vitro) vs. Costa Rica (2012)⁸⁶, van configurando un acercamiento claro de la CIDH en el sentido que de la obligación de los Estados de garantizar de forma eficaz el derecho a la vida de las mujeres no puede descartar medidas como el aborto terapéutico, como una exigencia de derechos humanos.

296

IV. Obligación del estado de adoptar medidas de debida diligencia para prevenir la violencia contra las mujeres

El Estado, dentro de su obligación de garantía, debe prevenir las violaciones a los derechos humanos. La CIDH, en el Caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México (2009), estableció un alto estándar de exigibilidad de esta obligación de prevención en casos de violencia contra las mujeres. Señala la CIDH que «la estrategia de prevención debe

⁸⁶ «La Corte ha utilizado los diversos métodos de interpretación, los cuales han llevado a resultados coincidentes en el sentido de que el embrión no puede ser entendido como persona para efectos del artículo 4.1 de la Convención Americana. Asimismo, luego de un análisis de las bases científicas disponibles, la Corte concluyó que la ‘concepción’ en el sentido del artículo 4.1 tiene lugar desde el momento en que el embrión se implanta en el útero, razón por la cual antes de este evento no habría lugar a la aplicación del artículo 4 de la Convención. Además, es posible concluir de las palabras ‘en general’ que la protección del derecho a la vida con arreglo a dicha disposición no es absoluta, sino es gradual e incremental según su desarrollo, debido a que no constituye un deber absoluto e incondicional, sino que implica entender la procedencia de excepciones a la regla general». CIDH, Caso «Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro)» vs. Costa Rica. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C N.º 257, párrafo 264.

ser integral; es decir, debe prevenir los factores de riesgo y a la vez fortalecer las instituciones para que puedan proporcionar una respuesta efectiva a los casos de violencia contra la mujer. Asimismo, los Estados deben adoptar medidas preventivas en casos específicos en los que es evidente que determinadas mujeres y niñas pueden ser víctimas de violencia»⁸⁷.

Por otro lado, las obligaciones de la CADH se ven reforzadas con las disposiciones de la Convención Belém do Pará. Ahora bien, cabe señalar que un Estado no puede ser responsable por cualquier violación a derechos humanos, pero sí de aquellas cuando estaba en conocimiento del riesgo que dicha situación representaba para las víctimas. En el mismo caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México (2009), la CIDH marcó un punto de quiebre, pues es la primera vez que analiza un caso de violencia de género de tal envergadura. En este se señala que hay dos momentos clave para analizar si el deber de prevención del Estado se cumplió o no: el anterior a la desaparición y el posterior a la misma⁸⁸. En relación al primer momento, antes de que desaparecieran las víctimas, existe un deber de prevención, pero no es absoluto, sino que surge a partir de ciertos parámetros estrictos: conocimiento por parte de la autoridad de la situación de riesgo real e inmediato de las víctimas⁸⁹. Con respecto al segundo momento, esto es,

⁸⁷ «En particular, deben contar con un adecuado marco jurídico de protección, con una aplicación efectiva del mismo y con políticas de prevención y prácticas que permitan actuar de una manera eficaz ante las denuncias. La estrategia de prevención debe ser integral, es decir, debe prevenir los factores de riesgo y a la vez fortalecer las instituciones para que puedan proporcionar una respuesta efectiva a los casos de violencia contra la mujer. Asimismo, los Estados deben adoptar medidas preventivas en casos específicos en los que es evidente que determinadas mujeres y niñas pueden ser víctimas de violencia. Todo esto debe tomar en cuenta que en casos de violencia contra la mujer, los Estados tienen, además de las obligaciones genéricas contenidas en la Convención Americana, una obligación reforzada a partir de la Convención Belém do Pará.» CIDH, caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de noviembre del 2012. Serie C No. 205, párrafo 278.

⁸⁸ CIDH. caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de noviembre del 2012. Serie C N.º 205, párrafo 281. En el mismo sentido CIDH, caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 19 de mayo del 2014. Serie C N.º 277, párrafos. 137-141.

⁸⁹ «Sobre el primer momento –antes de la desaparición de la víctima– la Corte, de modo análogo a cómo lo ha hecho con anterioridad, considera que la eventual falta de prevención de la desaparición no conlleva per se la responsabilidad internacional del Estado porque, a pesar de que éste conocía o debía conocer una situación de incremento de actos violentos que involucraba actos cometidos contra mujeres, inclusive niñas, no ha sido establecido que tenía conocimiento de un riesgo real e inmediato para la víctima de este caso [...]». CIDH, caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie

luego de que las mujeres hubiesen desaparecido y antes del hallazgo del cuerpo, la CIDH ha fijado un criterio más alto para todas las autoridades y señala que «[...] deben existir procedimientos adecuados para las denuncias y que estas conlleven una investigación efectiva desde las primeras horas. Las autoridades deben presumir que la persona desaparecida sigue con vida hasta que se ponga fin a la incertidumbre sobre la suerte que ha corrido»⁹⁰.

Por lo tanto, las obligaciones de los Estados se deben determinar en base a los alcances de las convenciones internacionales y de los contextos particulares; de esa forma, el deber de prevención traducido en medidas efectivas para garantizar una real protección a las mujeres resulta de suma relevancia en contextos de violencia contra mujeres. Por otro lado, una vez que ha ocurrido la desaparición, el Estado está en conocimiento del riesgo y, por lo tanto, debe realizar todas las medidas posibles para una investigación efectiva y dar con el paradero de las víctimas. Los Estados tienen el deber –considerando lo dispuesto además en la Convención Belém do Pará– de actuar con la debida diligencia, adoptando la normativa necesaria para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer⁹¹.

298

V. Obligación del estado de investigar los actos de violencia contra las mujeres y realizar una investigación diligente

Un tema central en el caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México (2009) fue determinar los alcances de la obligación que tiene el Estado de investigar los casos de violencia contra las mujeres. En su sentencia la CIDH estableció que cada derecho de que es titular una mujer debe ser leído a la luz de la prohibición de actos de violencia contra las mujeres y el Estado debe adoptar normativa necesaria para investigar y

C N.º 277, párrafo 139; CIDH, Caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C N.º 205, párrafo 282.

⁹⁰ CIDH, caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C N.º 277, párrafo 141. En el mismo sentido: CIDH, caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C N.º 205, párrafo 282.

⁹¹ CIDH, caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C N.º 205, párrafos 287 y 293.

sancionar los actos de violencia que puedan ocurrir⁹².

En el caso «J.» vs. Perú (2013), la CIDH retoma el tema y establece algunos elementos novedosos en cuanto a la investigación de actos constitutivos de afectación a la integridad personal calificados como «manoseos sexuales». La discusión era interesante ya que el Estado peruano había discutido la obligación de investigar este tipo de actos. La CIDH, en primer lugar, establece que la obligación de investigar violaciones a la integridad personal surge no de su jurisprudencia, sino del mandato general de garantizar los derechos convencionales establecidos en el art. 1.1 de la CADH⁹³. Sobre el argumento del Estado de que la acción penal por violación es privada, la CIDH determinó como criterio general que «es necesario que los Estados garanticen que sus legislaciones internas no impongan condiciones diferenciadas para la investigación de agresiones a la integridad personal de índole sexual»⁹⁴, lo que implica que el Estado debe iniciar las investigaciones de oficio conforme lo dispone el art. 7.b de la Convención Belem do Pará. Finalmente, sobre las características de la investigación, la CIDH señala que la investigación que debe iniciar el Estado, una vez que las autoridades estatales tengan conocimiento del hecho, «debe ser una investigación seria, imparcial y efectiva [...]. Por tanto, el inicio de la investigación no puede estar condicionado por quien realiza la denuncia ni por la creencia de las autoridades, antes de iniciar la investigación, de que las alegaciones realizadas son falsas»⁹⁵.

Sobre el acceso a la justicia por parte de mujeres, en el caso «Véliz Franco» y otros vs. Guatemala (2014), la CIDH refuerza el vínculo en la CADH (arts. 8 y 25) y la Convención Belem do Pará (art. 7, letras b y c), y concluye que «ante un acto de violencia contra una mujer, resulta particularmente importante que las autoridades a cargo de la investigación

⁹² CIDH, caso «González y otras» (Campo Algodonero) vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C N.º 205, párrafo 287.

⁹³ CIDH, caso «J.» vs. Perú. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 27 de noviembre del 2013. Serie C N.º 275, párrafo 348.

⁹⁴ CIDH, caso «J.» vs. Perú. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 27 de noviembre del 2013. Serie C N.º 275, párrafo 350.

⁹⁵ CIDH, caso «J.» vs. Perú. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 27 de noviembre del 2013. Serie C N.º 275, párrafo 352.

la lleven adelante con determinación y eficacia, teniendo en cuenta el deber de la sociedad de rechazar la violencia contra las mujeres y las obligaciones del Estado de erradicarla y de brindar confianza a las víctimas en las instituciones estatales para su protección»⁹⁶. Además, la CIDH desarrolló con profundidad en este caso los alcances de la obligación de investigar casos de violencia por razón de género y señala que «las autoridades estatales tienen la obligación de investigar ex officio las posibles connotaciones discriminatorias por razón de género en un acto de violencia perpetrado contra una mujer, especialmente cuando existen indicios concretos de violencia sexual de algún tipo o evidencias de ensañamiento contra el cuerpo de la mujer (por ejemplo, mutilaciones), o bien cuando dicho acto se enmarca dentro de un contexto de violencia contra la mujer que se da en un país o región determinada»⁹⁷. A continuación, la CIDH profundizó sobre las medidas que deben ser implementadas para investigar una muerte que puede tener un móvil sexual o si se produjo algún tipo de violencia sexual

300

[...] En una investigación penal por violencia sexual es necesario que se documenten y coordinen los actos investigativos y se maneje diligentemente la prueba, tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, la investigación inmediata del lugar de los hechos y garantizando la correcta cadena de custodia. En ese tenor, las primeras fases de la investigación pueden ser especialmente cruciales en casos de homicidio contra la mujer por razón de género, ya que las fallas que se puedan producir en diligencias tales como las autopsias y en la recolección y conservación de evidencias físicas pueden llegar a impedir u obstaculizar la prueba de aspectos relevantes, como por ejemplo, la violencia sexual. En cuanto a la realización de autopsias en un contexto de homicidio por razón de género, la Corte ha especificado que se debe examinar cuidadosamente las áreas genital y para-genital en búsqueda de señales de abuso sexual, así como preservar líquido oral, vaginal y rectal, y vello externo y púbico de la víctima. Asimismo, en casos de supuestos

⁹⁶ CIDH, caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C N.º 277, párrafo 185.

⁹⁷ CIDH, caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C N.º 277, párrafo 187.

actos de violencia contra la mujer, la investigación penal debe incluir una perspectiva de género y realizarse por funcionarios capacitados en casos similares y en atención a víctimas de discriminación y violencia por razón de género. (Caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala, párrafo 188).

Sobre las líneas de investigación la CIDH señala que la investigación debe «garantizar el debido análisis de las hipótesis de autoría surgidas a raíz de la misma»⁹⁸.

En el caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú (2014) la CIDH señaló que los constantes incumplimientos sobre el deber de investigar en forma diligente las vulneraciones a derechos humanos de mujeres, constituyen una afectación al derecho de acceso a la justicia y ello conlleva a una situación de impunidad, que constituye, a su vez, una forma de propiciar la repetición de estos actos. Así se configura un acto de discriminación en el acceso a la justicia de las mujeres⁹⁹.

En materia probatoria, la CIDH ha establecido ciertos resguardos que deben aplicarse al momento de tomar declaraciones a las víctimas de actos de violencia sexual. En este sentido, el Tribunal interamericano fijó criterios mínimos para la recepción de testimonios sobre tortura

- i) se debe permitir que ésta pueda exponer lo que considere relevante con libertad, por lo que los funcionarios deben evitar limitarse a formular preguntas; ii) no debe exigirse a nadie hablar de ninguna forma de tortura si se siente incómodo al hacerlo; iii)

⁹⁸ CIDH, caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C.N.º 277, párrafo 169.

⁹⁹ «En este sentido, la Corte reitera que la ineficacia judicial frente a casos individuales de violencia contra las mujeres propicia un ambiente de impunidad que facilita y promueve la repetición de los hechos de violencia en general y envía un mensaje según el cual la violencia contra las mujeres puede ser tolerada y aceptada, lo que favorece su perpetuación y la aceptación social del fenómeno, el sentimiento y la sensación de inseguridad de las mujeres, así como una persistente desconfianza de estas en el sistema de administración de justicia. Dicha ineficacia o indiferencia constituye en sí misma una discriminación de la mujer en el acceso a la justicia. Por ello, cuando existan indicios o sospechas concretas de violencia de género, la falta de investigación por parte de las autoridades de los posibles móviles discriminatorios que tuvo un acto de violencia contra la mujer, puede constituir en sí misma una forma de discriminación basada en el género». CIDH, caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C.N.º 289, párrafo 280. En el mismo sentido, CIDH, caso «Véliz Franco y otros» vs. Guatemala. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 19 de mayo del 2014. Serie C No. 277, párrafo 208).

se debe documentar durante la entrevista la historia psicosocial y previa al arresto de la presunta víctima, el resumen de los hechos narrados por ésta relacionados al momento de su detención inicial, las circunstancias, el lugar y las condiciones en las que se encontraba durante su permanencia bajo custodia estatal, los malos tratos o actos de tortura presuntamente sufridos, así como los métodos presuntamente utilizados para ello, y iv) se debe grabar y hacer transcribir la declaración detallada. (Caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú, párrafo. 248).

En los casos en que la denuncia de tortura esté vinculada a violencia sexual o violación sexual «dicha grabación deberá ser consentida por la presunta víctima»¹⁰⁰. Además, determina en este mismo caso, ciertos elementos que deben tenerse en consideración al recibir estos testimonios, particularmente, que este proceso no las revictimice, por lo que «la declaración de esta se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza, y que la declaración se registre de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición»¹⁰¹. En el mismo sentido, la CIDH detalla una serie de elementos que deben contener las declaraciones, con el consentimiento de la víctima, para una adecuada investigación de los hechos¹⁰². En cuanto a las medidas probatorias, en estos casos es necesario que «se realice inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea» conforme con protocolos desarrollados

¹⁰⁰ CIDH, caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C N.º 289, párrafo 248.

¹⁰¹ CIDH, caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C N.º 289, párrafo 249.

¹⁰² «Dicha declaración deberá contener, con el consentimiento de la presunta víctima: i) la fecha, hora y lugar del acto de violencia sexual perpetrado, incluyendo la descripción del lugar donde ocurrió el acto; ii) el nombre, identidad y número de agresores; iii) la naturaleza de los contactos físicos de los que habría sido víctima; iv) si existió uso de armas o retenedores; v) el uso de medicación, drogas, alcohol u otras sustancias; vi) la forma en la que la ropa fue removida, de ser el caso; vii) los detalles sobre las actividades sexuales perpetradas o intentadas en contra de la presunta víctima; viii) si existió el uso de preservativos o lubricantes; ix) si existieron otras conductas que podrían alterar la evidencia, y x) detalles sobre los síntomas que ha padecido la presunta víctima desde ese momento». CIDH, caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C N.º 289, párrafo 249.

al efecto¹⁰³. Particularmente, respecto de los peritajes ginecológicos, la CIDH establece un criterio amplio en el sentido que «la procedencia de un peritaje ginecológico debe ser considerada sobre la base de un análisis realizado caso por caso, tomando en cuenta el tiempo transcurrido desde el momento en que se alega que ocurrió la violencia sexual»¹⁰⁴. Es esencial contar con el consentimiento de la víctima y si este no se da o no es posible realizar el peritaje ginecológico, «en ninguna circunstancia debe servir de excusa para desacreditar a la presunta víctima y/o impedir una investigación» . Con todos estos elementos a la vista, la CIDH concluye que una investigación ineficaz o la indiferencia de las autoridades frente a estos hechos, constituye una forma de «discriminación en el acceso a la justicia» y, más aún, «cuando existan indicios o sospechas concretas de violencia de género, la falta de investigación por parte de las autoridades de los posibles móviles discriminatorios que tuvo un acto de violencia contra la mujer, puede constituir en sí misma una forma de discriminación basada en el género» .

En definitiva, es posible ver toda una construcción por parte de la CIDH para dar efectividad a las investigaciones en casos de violencia contra las mujeres. El hecho que las circunstancias culturales tiendan a minimizar estos actos de violencia han llevado a la Corte a desarrollar parámetros mínimos muy detallados de las investigaciones y las actuaciones de los órganos de justicia.

VI. Conclusiones

El objetivo de este estudio ha sido analizar la forma en que la Corte Interamericana ha tratado el tema de la violencia de género. Queda claro que el enfoque predominante en el Derecho Internacional sobre los Derechos Humanos de las mujeres es el correctivo; esto es, la obligación que tiene el Estado de corregir todas aquellas cuestiones institucionales y/o culturales que impiden a las mujeres ejercer plenamente sus derechos humanos, todo lo cual configura expresiones de violencia contra ellas en la forma de discriminación que constituye una expresión de violación de

¹⁰³ CIDH, caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C N.º 289, párrafo 252.

¹⁰⁴ CIDH, caso «Espinoza Gonzáles» vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C N.º 289, párrafo 258.

los derechos humanos. Asimismo, es evidente que para dar efectividad a la protección de los derechos humanos de las mujeres es necesario que los órganos de control interpreten el contenido y alcance de sus derechos a la luz del contexto predominante, expresado a través de patrones culturales que mantienen a las mujeres en una situación de discriminación estructural.

Finalmente, se aprecia que la perspectiva predominante en el DIDH para tratar los derechos humanos de las mujeres se realiza desde el principio de igualdad y no discriminación para lo cual se emplea una categoría analítica particular: la perspectiva o enfoque de género.

Respecto de la protección de las mujeres frente a la violencia de género, hemos podido establecer que en una primera etapa la CIDH invisibilizó la violencia de género a partir de patrones tradicionales que ignoraban dicha violencia. Luego, a partir del desarrollo realizado a nivel normativo y en los órganos de protección de derechos (Naciones Unidas y la OEA), se han ido construyendo parámetros de protección de los derechos humanos de las mujeres en la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Dichos parámetros son estándares ya sólidos, en la que la violencia de género es entendida como una forma particular de discriminación y violación de los derechos humanos. Dicho enfoque tiene expresión en distintos ámbitos, particularmente, la violencia sexual y los derechos reproductivos. Asimismo, se han revisado un conjunto de casos en los que es evidente que las obligaciones de prevención y de debida diligencia en las investigaciones de casos de violencia de género se han ido consolidando con mínimos exigibles en todos los Estados en materia de violencia de género y, particularmente, en materia de violencia sexual y violación de derechos reproductivos de las mujeres.

Quedan a futuro los desafíos los cuales están circunscritos en dos ámbitos. Por una parte, la violencia múltiple que afecta a las mujeres en nuestra región y los desafíos que esto representa para un enfoque de derechos humanos. Por otra, ampliar la perspectiva de género a otras temáticas de violencia que viven las mujeres en nuestra región y dar efectividad a dicha protección.